

الأحمر

تأليف الإمام أبي عبد الله

محمد بن إدريس الشافعي

١٥٠ - ٢٠٤



الجزء السادس

أشرف على طبعه وباشر تصحيحه

محمد زهرى النجار

من علماء الأزهر

[تنبيه : قد جعلنا مختصر المزي آخر الكتاب تعباً للقائدة]

O

المكتبة
مكتبة الكليات الأزهرية
محمد زهرى النجار
٩ شارع الصناديق الأزهر

شركة الطباعة الفنية الحديثة
١٠ شارع المستعلى بالدار - القاهرة

الطبعة الأولى

حقوق الطبع محفوظة

١٣٨١ هـ - ١٩٦١ م

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

— كتاب جراح العمى —

أصل تحريم القتل من القرآن

أخبرنا الربيع قال (قال الشيخ أبي) قال الله تبارك وتعالى « ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق ذلكم وصاكم به » الآية وقال الله عز وجل « ولا تقتلوا النفس التي حرم الله إلا بالحق ومن قتل مظلوماً » الآية وقال الله تبارك وتعالى « والذين لا يدعون مع الله إلهاً آخر ولا يقتلون النفس التي حرم الله إلا بالحق » وقال « أنه من قتل نفساً بغير نفس أو فساد في الأرض » الآية ، وقال الله عز وجل « واتل عليهم نبأ ابنى آدم بالحق إذ قربا قرباناً فتقبل من أحدهما ولم يتقبل من الآخر » إلى « فأصبح من النادمين » وقال عز وجل « ومن يقتل مؤمناً متعمداً فجزاؤه جهنم خالداً فيها » الآية .

قتل الولدان

(قال الشيخ أبي) رحمه الله قال الله عز وجل لنبيه صلى الله عليه وسلم « قل تعالوا أتتل ما حرم ربكم عليكم أن لا تنسكوا به شيئاً وبالوالدين إحساناً ولا تقتلوا أولادكم من إملاق نحن نرزقكم وإياهم ولا تقربوا الفواحش ما ظهر منها وما بطن » الآية وقال جل ثناؤه « وإذا الموءمة سئلت « بأى ذنب قُتلت » وقال « وكذلك زين العابدين من المشركين قتل أولادهم شركاؤهم » (قال الشيخ أبي) كان بعض العرب تقتل الإناث من ولدها سفاراً خوف العيلة عليهم والمار بهم فلما نهى الله عز ذكره عن ذلك من أولاد المشركين دل على تثبيت النهى عن قتل أطفال المشركين في دار الحرب وكذلك دلت عليه السنة مع ما دل عليه الكتاب من تحريم القتل بغير حق قال الله عز وجل « قد خسر الذين قتلوا أولادهم سفهاً بغير علم » الآية (قال الشيخ أبي) وأخبرنا سفيان بن عيينة عن أبي معاوية وعمر بن النخعي قال سمعت أبا عمرو الشيباني يقول سمعت ابن مسعود يقول سألت النبي صلى الله عليه وسلم أى الكبائر أكبر؟ فقال « أن تجعل لله نداً وهو خالفك » قلت ثم أى؟ قال « أن تقتل وادك من أجل أن يأكل معك » .

تحريم القتل من السنة

أخبرنا الثقة عن حماد عن يحيى بن سعيد عن أبي أمامة بن سهل بن حنيف عن عثان أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يحل قتل امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث: كفر بعد إيمان، أو زنا بعد إحصان، أو قتل نفس بغير نفس » (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى والذي يحل أن يعمد مسلم بالقتل ثلاث كفرت ثبت عليه بعد إيمانه أو زنا بعد إحصانه أو قتل نفس عمداً بغير حق وهذا موضوع في مواضعه (قال الشيخ أبي) أخبرنا عبد العزيز بن محمد

عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «لا أراي أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها فقد عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله» أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا يحيى بن حسان عن الليث بن سعد عن ابن شهاب عن عطاء بن يزيد اللاتبي عن عبد الله بن عدى بن الحبار عن المقداد أنه أخبره أنه قال يا رسول الله أرأيت إن أقيمت رجلا من الكفار فقاتلني فضرب إحدى يدي بالسيف فقطعها ثم لاد مني بشجرة فقال أسلمت لله أذنته يا رسول الله بعد أن قالها؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا تقتله» فقلت يا رسول الله إنه قطع يدي ثم قال ذلك بعد أن قطعها أذنته؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم: «لا تقتله فإن قتلته فإنه بمنزلة قبل أن تقتله وإنك بمنزلة قبل أن يقول كلمته التي قال» (قال الربيع) معنى قول النبي صلى الله عليه وسلم «فإنك إن قتلته فإنه بمنزلة» يريد أنه حرام الدم قبل أن تقتله وإنك بمنزلة مباح الدم يريد يقتله قبل أن يقول كلمته التي قال إذا كان مباح الدم قبل أن يقولها لأن يكون كافرا مثله أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن أبيب عن أبي غلابة عن ثابت بن الضحاك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال: «من قتل نفسه بشيء من الدنيا عذب به يوم القيامة» أخبرنا مسلم بن خالد بإسناد لا يحضرنى ذكره أن رسول الله صلى الله عليه وسلم مر يقتل فقال «من به» فلم يذكر له أحد فغضب ثم قال «والذي نفسي بيده لو اشترك فيه أهل السماء وأهل الأرض» (١) لأكرمهم الله في النار» وأخبرنا مسلم أيضا بإسناد لا أحفظه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «قتل المؤمن يعدل عدل الله زوال الدنيا» أخبرنا الثقة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «من أعان على قتل امرئ» سلم بشرط كلمة لقي الله مكتوبا بين عينيه آيس من رحمة الله مع التشديد في القتل .

جماع إيجاب القصاص في العمد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى قال الله جل وعز «ومن قتل ظلوماً فقد جعلنا لوليهِ سلطاناً فلا يسرف في القتل» (قال الشافعي) في قول الله عز وجل «فلا يسرف في القتل» لا يقتل غير قاتله وهذا يشبه ما قيل والله أعلم قال الله عز وجل «كتب عليكم القصاص في القتل» فاقصاص إنما يكون ممن فعل ما فيه القصاص لا ممن لم يفعله فأحكم الله عز ذكره فرض القصاص في كتابه وأبانت السنة لمن هو وعلى من هو (قال الشافعي) أخبرنا إبراهيم بن محمد عن جعفر بن محمد عن أبيه عن جده قال وجد في قائم سيف رسول الله صلى الله عليه وسلم كتاب «إن أعدى الناس على الله القاتل غير قاتله والضارب غير ضاربه ومن تولى غير مواليه فقد كفر بما أنزل الله على محمد صلى الله عليه وسلم» أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن محمد بن إسحق قال قلت لأبي جعفر محمد ابن علي رضي الله عنه ما كان في الصحيفة التي كانت في قراب رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ فقال كان فيها «لمن الله القاتل غير قاتله والضارب غير ضاربه ومن تولى غير ولي نعمته فقد كفر بما أنزل الله جل ذكره على محمد صلى الله عليه وسلم» أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان عن ابن أبي ليلى عن الحسن أو عن عيسى بن أبي ليلى قال قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «من اعتبط مؤمرا يقتل فهو قود به إلا أن يرضى ولي المقتول فمن حال دونه فعليه لعنة الله وغضبه لا يقبل منه صرف ولا عدل» أخبرنا سفيان بن عيينة عن عبد الملك بن سعيد بن بجلي

(١) قوله: لأكرمهم هكذا في النسخ التي بيدها ومثله في صحيح الترمذي وهو مخالف لما اشتهر وذكره أهل اللغة والصرف من أن «كب» التلاى متعد، و «أكب» الرباعي لازم، وأنه من التوارد. كتبه مصححه.

عن أياد بن لقيط عن أبي رزمة قال دخلت مع أبي على رسول الله صلى الله عليه وسلم فرأى أبي الذي يظهر رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال دعني أعالج هذا الذي يظهرك فإني طيب فقال أنت رفيق وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « من هذا معك ؟ » فقال ابني أشهد به فقال « أما إنه لا يجني عليك ولا تجني عليه » .

من عليه القصاص في القتل وما دونه

(قال الشافعي) لا قصاص على من لم يجب عليه الحدود وذلك من لم يحتمل من الرجال أو تحصى من النساء أو يستكمل خمس عشرة سنة وكل مغلوب على عقله بأى وجه ما كانت الغلبة إلا بالسكرك فإن القصاص والحدود على السكران كهمى على الصحيح وكل من قلنا عليه القصاص فهو بالغ غير مغلوب على عقله والمغلوب على عقله من السكر دون غيره (قال الشافعي) وإذا أقر الرجل البالغ وهو غير مجبور عليه بالغ يحوز إقراره أنه جنى جنابة عمدا ووصف الجنابة فأثبتها ثم جن أو غلب على عقله فعليه القصاص في العمد منها وأرش الخطأ في ماله ولا يحول ذهاب عقله دون أخذ الحق منه (قال الشافعي) ولو أقر بحق له من زنا أو ارتد ثم ذهب عقله لم أقم عليه حد الزنا ولم أقتله بالردة لأنى احتاج إلى ثبوته على الإقرار بالزنا وهو يعقل وكذلك احتاج إلى أن أقول له وهو يعقل إن لم ترحم إلى الإسلام قتلتك (قال الشافعي) ولو أقر وهو بالغ أنه جنى على رجل جنابة عمدا وقال كنت يوم جنيت عليه صغيراً كان القول قوله في أن لا قود عليه وعليه أرشها في ماله خطأ فإن أقر بها خطأ لم يضعن العاقلة ما أقر به وضمنه هو في ماله ولو قال كنت يوم جنيتها عليه ذاهب العقل بالغاً فإن كان يعلم أنه ذهاب عقله قبل منه وإن لم يعلم أقيد الحنفي عليه منه (قال الشافعي) وحيث قبلت منه فعليه البين إن طلبها المدعي (قال الشافعي) ولو شهد الشهود على رجل أنه جنى على رجل جنابة عمدا سألهم أكان بالغاً أو صغيراً ؟ فإن لم يثبتوا بالغاً والمشهد عليه ينكر الجنابة أو يقول كانت وأنا صغير جعلتها جنابة صغير وجعلت أرشها في ماله ولم أقد منه (قال) ولو أن رجلاً يجن ويقتل جنى على رجل فقال جنيت عليه في حال جنونه كان القول قوله ولو شهد الشهود عليه بالجنابة ولم يثبتوا كان ذلك في حال جنونه أو إفاقته كان هكذا وإن أثبتوا أنه كان في حال إفاقته فعليه القصاص وهكذا من غلب على عقله بمرض أى مرض كان أو وجه من الوجوه ما كان غير السكر ولو أثبتوا أن مجنوناً جنى وهو مكران وقالوا لا ندري ذهاب عقله من السكر أو من العارض الذى به ؟ جعلت القول قوله ولو أثبتوا أنه كان مقيماً من الجنون وأن السكر كان أذهب عقله جعلت عليه القود ولو شهد شهود على أنه جنى مغلوباً على عقله وآخرون أنه جنى هذه الجنابة غير مغلوب على عقله ألغيت البيتين لتساكنيهما وجعلت القول قوله مع يمينه ولو كان يمين وبقي فشهد له شهود بأنه جنى مغلوباً على عقله وقال هو بل جنيت وأنا أعقل قبلت قوله وجعلت عليه القود .

باب العمد الذى يكون فيه القصاص

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال : جماع القتل ثلاثة وجوه عمد فيه قصاص فلولى الحنفي عليه عمد القصاص إن شاء وعمد بما ليس فيه قصاص وخطأ فليس في واحد من هذين الوجهين قصاص (قال) فالعمد في النفس بما فيه القصاص أن يعمد الرجل الرجل فصيصة بالسلاح الذى يتخذ ليزهر الدم ويذهب بالاعم وذلك الذى يعقل كل أحد أنه السلاح المتخذ للقتل والجراح وهو الحديد المحدد كالسيف والسكين والخنجر وسنان الرمح والخييط

وما أشبهه مما يشق بحده إذا ضرب أو رمى به الجلد واللحم دون ثقله فيجرح (**فَاللَّشَّائِنِ**) وهو السلاح والله أعلم الذي أمر الله عز ذكره أن يؤخذ في صلاة الخوف وكذلك كل ما كان في ممان من شيء له صلاة فحدد حتى صار إذا وجب به أو رمى به يخرق حده قبل ثقله مثل العود يحدد والنحاس والفضة والذهب وغيره فشكل من أصاب أحدا بشيء من هذا جرعه فمات من الجرح ففيه القصاص (**فَاللَّشَّائِنِ**) وإن ضربه بمرض سيف أو عرض خنجر أو محيط فلم يجرحه فمات فلا قود فيه حتى يكون الحديد جارحا أو شادخا مثل الحجر الثقيل يفضخ به رأسه وعمود الحديد وما أشبهه (**فَاللَّشَّائِنِ**) وكذلك لو ضربه بعمود حديد خفيف لا يشدخ مثله أو بشيء من الحديد لا يشدخ وما كان لا يجرح أو كان خفيفا لا يشدخ وكذلك لو ضربه بحد السيف أو غيره فلم يجرحه ومات ففيه العقل ولا قود فيه (**فَاللَّشَّائِنِ**) وما كان من شيء من الحديد أو غيره على عصا خفيفة شبيهة^(١) بالصليب فضر به الضربة الواحدة ثبت منه فلا قود عليه لأن هذا لا يتخذ ليهرب دما ولا يتخذ يمات به وإن قتل قتل بالثقل لا بالحد (قال) وكذلك المراض يرمى به فلا يجرح ويصيب بمرضه فيموت أو يصيب بصله فلا يجرح فيموت (قال) وهكذا لو ضربه بجرح لحد له خفيف فرضخه فمات فلا قود ولو شجه وكذلك لو ضربه بسوط فبضع فيه أو ضربه أسوا مما يرى أن مثله لا يموت من مثلها فمات فلا قود ولو كان تضوا فضر به عشرة أسواط ومثله يموت فيما يرى من مثلها فمات ففيه القود ولو كان محتملا فضر به مائة والأغلب أن مثله لا يموت من مثلها فمات فلا قود وكل حديد له حد يجرح فجرح به جرحا صغيرا أو كبيرا فمات منه ففيه القود لأنه يجرح بحده والحجر يجرح بثقله ولو كان من المر أو من الحجارة شيء يحدد حتى يموت مور الحديد فيجرح به ففيه القود وإن مات المجرع وإن ما جاوز هذا فسان الأغلب منه أن من ضرب به أو ألقي فيه أو ألقي عليه لم يحس بضرب به رجل رجلا أو ألقاه فيه وكان لا يستطيع الخروج منه أو ألقاه عليه فمات الرجل ففيه القصاص وذلك مثل أن يضرب الرجل بالحشبة العظيمة التي تشدخ رأسه أو صدره فيشدخه أو خاضعته فيقتله مكانه أو ما أشبه هذا مما الأغلب أنه لا يعاش من مثله أو بالعدا الحفرية فيتابع عليه الضرب حتى يبلغ من عدد الضرب ما يكون الأغلب أنه لا يعاش من مثله وكذلك السياط وما في هذا المعنى وذلك أن يضربه على خاضعته أو في بطنه أو على ثديه ضربا متتابعا أو على ظهره المائتين أو الثلثة أو على أليته فإذا فعل هذا فلم يقطع عنه إلا ميتا أو ميمى عليه ثم مات ففيه القود وفي أن يسمر الحفرة حتى إذا انجمت ألقاه فيها أو يسمر النار على وجه الأرض ثم يلقه فيها مربوطا أو يربطه ليعرق في الماء فإن فعل هذا فمات في مكانه أو مات بعد من أثم ما أسابه ففيه القود (**فَاللَّشَّائِنِ**) فإذا سمر نار على وجه الأرض فألقاه فيها وهو زعن أو صغير فكذلك وإن ألقاه فيها صحيحا فسان يحيط الأمر أنه يستطيع أن يتخلص منها فترك التخلص فمات فلا قود وإن عالجه التخلص فقلبه كثرتها أو التها بها ففيه القود وكذلك إن ألقي فيها فلم يزل يتحرك إلى الخروج فلم يجرح حتى مات أو أخرج به منها حرق الأغلب أنه لا يعاش منه فمات منه ففيه القود وإن كان يمض هذا وهو يقدر على التخلص بأن يكون إلى جنب أرض لا تار عليها فإنما يكفيه أن يعقب فيصير عليها أو يقول أمث وأما على التخلص قادر أو ما أشبه هذا مما عليه الدلالة بأنه يقدر على التخلص لم يكن فيه عقل ولا قود وقد قيل يكون فيه العقل وإن ألقاه في ماء قريب من ساحل وهو يحسن العوم ولم تغلب جربة الماء فمات فلا قود^(٢) وإن كان

(١) قوله: بالصليب كذا في النسخ ولعله محرف عن «النصب» بضمين جمع نصاب وهو مقبض السكين، وحرر.

(٢) قوله: «إن كان لا يحسن العوم» إلى قوله «وهو يحسن العوم» هكذا وقع في النسخ وهو غير مستقيم،

لا يحسن العموم وألفاه قريبا من نجوة أرض أو جبل أو سفينة مقيمة وهو يحسن العموم فترك التخلص فلا قود وإن
ألفاه في ماء لا يتخلص في الأغلب منه فمات فعليه القود ، ولو كان الأغلب أنه يتخلص منه فأخذ حوت فلا قود
وعليه العقل (قال أبو محمد) وقد قيل يتخلص أو لا يتخلص سواء أن لا قود عليه وعليه العقل (قال الربيع) وأصح
القولين أن لا عقل في النفس ولا قود لأنه هو الذي قتل نفسه إذا كان يقدر أن يتخلص فيسلم من الموت
فترك التخلص وعلى الطارح أرض ما أحرقت النار منه أول ما طرح قيل أن يمكنه التخلص (قال الشافعي) وإن خذفه
فتابع عليه الحق حتى يقتله فيه القود ، وكذلك إن غمه بثوب أو غيره فتابع عليه القود حتى يموت فيه القود ، وإن
تركه حيا ثم مات بعد فلا قود إلا أن يكون الحق أو القود قد أوردته ما لا يجري معه نفسه فيموت من ذلك فيه
القود (١) (قال الربيع) وقد قيل يتخلص أو لا يتخلص أن لا قود عليه وعليه العقل لأنه لم يموت من اليد
(قال الشافعي) وجماع هذا أن ينظر إلى من قتل بشيء مما وصفت غير السلاح المحدد فإن كان الأغلب أن من
نيل منه يقتله ويقتل مثله في مثل سنة وصحته وقوته أو حاله إن كانت مخالفة لذلك قتلا وجبا كقتل السلاح أو أوحى
فيه القود . وإن كان الأغلب أن من نيل منه يمثل ما نيل منه يسلم ولا يأتي ذلك على نفسه فلا قود فيه
(قال الشافعي) وضرب القليل على الحاصرة يقتل في الأغلب ولا يقتل مثله لو كان في ظهر أو إثنين أو فخذين
أو رجلين والضرب القليل يقتل النضو الخاق الضعيفة في الأغلب والأغلب أن لا يقتل قويه ، ويقتل في الأغلب في
البرد الشديد والحر الشديد ولا يقتل في الأغلب في غيرها (قال الشافعي) فمن نال من امرئ شيئا فأنظر إليه
في الوقت الذي ناله فيه فإن كان الأغلب أن ماله به يقتله فيه القود ، وإن كان الأغلب أن ماله به لا يقتله فلا
قود فيه (قال الشافعي) وإن طين رجل على رجل بيتا ولم يدعه يصل إليه طعام ولا شراب أباما حتى مات أو
حبسه في موضع وإن لم يطين عليه ومنعه الطعام أو الشراب مدة الأغلب من مثله أنه يقتله فمات قتل به وإن مات
في مدة الأغلب أنه يعيش من مثله فحبس القود ولا قود فيه (قال الشافعي) فإن حبسه فجاءه بطعام أو شراب
ومنعه الطعام فلم يشربه حتى مات ولم تأت عليه مدة يموت أحد منع الطعام في مثله فلا عقل ولا قود لأنه ترك أن
يشرب فأعان على نفسه ولم يمنعه الطعام مدة الأغلب أنه يموت أحد منعها الطعام ، ولو كانت المدة التي منعه فيها
الطعام مدة الأغلب أنه يموت أحد من مثله قتل به وإن كان الأغلب أنه لا يموت من مثله ضمن العقل
(قال الشافعي) وإذا أقدته بما صنع به حبس ومنع كما حبسه ومنعه فإن مات في تلك المدة وإلا قتل بالسيف .

باب العمد فيما دون النفس

(قال الشافعي) رحمه الله : وما دون النفس مخالف للنفس في بعض أمره في العمد فلو عمد رجل عين رجل
بأصبعه ففقدها كان فيها القصاص لأن الأصبع تأتي فيها على ما يأتي عليه السلاح في النفس وربما جاءت على أكثر
وهكذا لو أدخل الرجل أصبعه في عينه فأنزلت فلم تبرا حتى ذهب بصرها أو اتجفت كان فيها القصاص
(قال الشافعي) ولو اطعمه لظمة في رأسه فورمت (٢) ثم اتهمت حتى أوضحت لم يكن فيها قصاص لأن الأغلب
من اللظمة أنها فلا يكون منها هكذا فسكون في حكم الخطأ (قال الشافعي) ولو ضرب رأسه بحجر عمد أو حجر

(١) قوله : قال الربيع وقد قيل يتخلص أو لا يتخلص الخ هكذا وقع في النسخ ولا يناسب ما قبله وقوله « لأنه لم يموت من اليد » في بعض النسخ « إلا من اليد » فانظر .

(٢) قوله : ثم اتهمت كذا في نسخة ، وفي أخرى ثم « وب » بدون نقط ، فانظر . كتبه مصححه .

له نقل غير محدد فأوضحه أو أدماه ثم صارت موضحة كان فيها القود لأن الأغلب مما وصفت من الحجارة أنها تصنع هذا ، ولو كانت حصة فرما بها فورمت ثم أوضحت لم يكن فيها قصاص وكان فيها عقابا تاما لأن الأغلب أنها لا تصنع هذا فعلى هذا مادون النفس مما فيه القصاص كله ينظر إذا أصابه بالنسيء فإن كان الأغلب أنه يصنع به مثل ما يصنع بشيء من الحديد في النفس فأصابه به ففيه القود ، وإن كان الأغلب أنه لا يصنع ذلك إلا قليلا إن كان فلا قود فيه وفيه العقل وهذا على مثال ما يصنع في النفس في إثبات القصاص وتركه وأخذ العقل فيه (**فَاللَّشْتَانِي**) وجاع معرفة قتل العمد من الخطأ أن يعمد الرجل إلى الرجل بالعصا الخفيفة ، أو قال عصا في اليثية أو بالسياط في ظهره الضرب الذي الأغلب أنه لا يمات من مثله أو مادون ذلك من اللطم والوجع والصك والضربة بالنزك وما أشبهها وكل هذا من العمد الخطأ الذي لا قود فيه وفيه العقل (**فَاللَّشْتَانِي**) أخبرنا سفيان بن عيينة عن علي بن زيد بن جدعان عن القاسم بن ربيعة عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ألا إن في قتل العمد الخطأ بالسوط أو العصا مائة من الإبل مغالبة منها أربعون خلفه في بطونها أولادها » أخبرنا عبد الوهاب عن خالد الحذاء عن القاسم بن ربيعة عن عقبة بن أوس عن رجل من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم (**فَاللَّشْتَانِي**) فالدية في هذا على العاقلة من قبل أنه خطأ في القتل وإن كان عمدا في الفعل يستطاع فيه القصاص ولا يكون فيه القصاص ، والدية في مضي ثلاث سنين (**فَاللَّشْتَانِي**) وهذا معنى ما وصفت من الضرب الذي الأغلب فيه أنه يعاش من مثله ، ولم ألق أحدا من أهل الفقه والنظر يخالف في أن هذا معناه ، فأما أن يشدخ الرجل رأس الرجل بالحجر أو يتابع عليه ضرب العصا أو السياط متابعة الأغلب أن مثله لا يعيش من مثله فهذا أكبر من القتل بالضربة بالسكين والحديدة الخفيفة في الرأس واليد والرجل وأجمل قتلا وأحرى أن لا يعيش أحد منه في الظاهر .

الحكم في قتل العمد

(**فَاللَّشْتَانِي**) رحمه الله : من العلم العام الذي لا اختلاف فيه بين أحد لقبيته فحذنبه وبلغني عنه من علماء العرب أنها كانت قبل نزول الوحي على رسول الله صلى الله عليه وسلم تباين في الفضل ويكون بينها ما يكون بين الجيران من قتل العمد والخطأ فكان بعضها يعرف لبعض الفضل في الديات حتى تسكون دية الرجل الشريف أضعاف دية الرجل دونه ، فأخذ بذلك بعض من بين أظهرها من غيرها بأفصد مما كانت تأخذ به فكانت دية الضعيف ضعف دية القرمي ، وكان الشريف من العرب إذا قتل تجاوز قاتله إلى من لم يقتله من أشراف القبيلة التي قتله أحدها وربما لم يرضوا إلا بعدد يقتلونهم فقتل بعض غنى شأس بن زهير فجمع عليهم أبوه زهير بن جذيمة فقالوا له أو بعض من نذب عنهم سل في قتل شأس فقال : إحدى ثلاث لا ينبغي غيرها ، قالوا وما هي قال : تحيرون لي شأسا أو تملكون ردائي من نجوم السماء أو تدفعون إلي عبا بأسرها فأقبلها ثم لا أرى أني أخذت منه عوضا . وقتل كليب وائل فاقترلوا دهرًا طويلا واعتزلهم بعضهم فأصابوا ابنا له يقال له بجير فأتاهم فقال قد عرقتم عزالي فبجير بكليب وكفوا عن الحرب فقالوا بجير بشعس نمل كليب فقاتله وكان معزلا (**فَاللَّشْتَانِي**) وقال إنه نزل في ذلك وغيره مما كانوا يحكمون به في الجاهلية هذا الحكم الذي أحكيه كله بعد هذا وحكم الله تبارك وتعالى بالعدل سوى في الحكم بين عباده الشريف منهم والضعيف « أفحك الجاهلية يغنون ومن أحسن من الله حكما أقوم يومنون » قال : إن الإسلام نزل وبعض العرب يطلب بعضا بدماء وجراح فترل فيهم « يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص في القتلى » إلى قوله

« ذلك تخفيف من ربك ورحمة » الآية والآية التي بعدها : أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا معاذ بن موسى عن بكير بن معروف عن مقاتل بن حيان قال معاذ قال مقاتل أخذت هذا التفسير عن نفر حفظ معاذ منهم مجاهد والحسن والضحاك بن مزاحم قال في قوله « فمن عني له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان » الآية (قال) كان كتب على أهل الزبارة أنه من قتل نفسه بغير نفس حق له أن يقاد بها ولا يعفى عنه ولا تقبل منه الدية وفرض على أهل الإنجيل أن يعفى عنه ولا يقتل ورخص لأمة محمد صلى الله عليه وسلم إن شاء قتل وإن شاء أخذ الدية . وإن شاء عفا فذلك قوله عز وجل « ذلك تخفيف من ربك ورحمة » يقول الدية تخفيف من الله إذا جعل الدية ولا يقتل : ثم قال « فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم » يقول : من قتل بعد أخذ الدية فله عذاب أليم . وقال في قوله « ولستم في القصاص حياة يا أولى الألباب لعلكم تتقون » يقول : لستم في القصاص حياة بتهى بعضكم عن بعض أن يصيب مخافة أن يقتل أخبرنا سفيان ابن عيينة قال حدثنا عمرو بن دينار قال سمعت مجاهدا يقول سمعت ابن عباس يقول كان في بني إسرائيل القصاص ولم تكن فيهم الدية فقال الله عز وجل لهذه الأمة « كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر والعبد بالعبد والأثني بالأثني فمن عني له من أخيه شيء » قال العوفي أن تقبل الدية في العمد « فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان ذلك تخفيف من ربك ورحمة » مما كتب على من كان قبلهم « فمن اعتدى بعد ذلك فله عذاب أليم » (قال الشافعي) وما قال ابن عباس في هذا كما قال والله سبحانه أعلم . وكذلك مقاتل (١) لأن الله عز وجل إذا ذكر القصاص . ثم قال « فمن عني له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان » لم يعز والله أعلم أن يقال إن عني بأن صواح على أخذ الدية لأن العفو ترك حق بلا عوض . فلم يعز إلا أن يكون إن عني عن القتل فإذا عفا لم يكن إليه سبيل وصار للعافي القتل مال في مال القاتل وهو دية قتله فيقبضه بمعروف ويؤدى إليه القاتل بإحسان ، فهو كان إذا عفا عن القاتل لم يكن له شيء لم يكن للعافي يتيهه ولا على القاتل شيء يؤديه بإحسان (وقال) وقد جاءت السنة مع بيان القرآن في مثل معنى القرآن أخبرنا الربيع قال : أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن أبي قديك عن ابن أبي ذئب عن سعيد بن أبي سعيد القبري عن أبي شريح الكعبي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « إن الله عز وجل حرم مكة ولم يحرمها الناس فلا يحل لمن كان يؤمن بالله واليوم الآخر أن يسفك بها دما ولا يعرض بها شجرا فإن ارتخص أحد فقال أحلت لرسول الله صلى الله عليه وسلم فإن الله أحلها لي ولم يحلها للناس ، وإنما أحلت لي ساعة من النهار ثم هي حرام كحرمها بالأمس ثم إنكم بإخراة قد قتلتم هذا القاتل من هذيل وأنا والله عافه فمن قتل بعده قتيلا فأهله بين خيرتين إن أحبوا قتلوا وإن أحبوا أخذوا العقل » (قال الشافعي) وأرسل الله جل ثناؤه « ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل » فيقال والله أعلم في قوله « فلا يسرف في القتل » لا يقتل غير قاتله (قال الشافعي) في قوله تبارك وتعالى « كتب عليكم قصاص في القتل » إما حاصة في الحيين الذين وصف مقاتل بن حيان وغيره عن حكيت قوله في غير هذا الموضع . ثم أدبها أن يقتل الحر بالحر إذا قتله والأثني بالأثني إذا قتلها ولا يقتل غير قاتلها إطلاقا لأن مجاوز القاتل إلى غيره إذا كان القاتل أفضل من القاتل كما وصفت ليس أنه لا يقتل ذكر بالأثني إذا كانا حربين مسلمين ولا أنه لا يقتل حر بعدد من هذه الجهة إنما يترك قتله

(١) هنا زيادة في بعض النسخ ونسبها « وتفصى مقاتل فيه أكثر من تفصى ابن عباس والتزيل يدل على مقاتل لأن الله عز وجل الخ » اهـ . كتيبه . صححه .

من جهة غيرها . وإذا كانت هكذا أشبه أن نسكون لاندل على أن لا يكون يقتل انسان بواحد إذا كانا قاتلين (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وهي عامة في أن الله عز ذكره أوجب بها "نقصا" إذا تنكفا" دمان وإنما يشكك في بالحربة والإسلام وعلى كل ما وصفت من عموم الآية وخصوصها دلالة من كتاب أو سنة أو إجماع (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فأما رجل قتل قتيلًا فولى المقتول بالحيار إن شاء قتل القاتل وإن شاء أخذ منه الدية وإن شاء عفا عنه بلا دية . (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإذا كان لولى المقتول أخذ المال وترك النقصا كره ذلك القاتل أو أحبه لأن الله عز وجل إنما جعل السلطان للولى والسلطان على القاتل فكل وارث من زوجة أو غيرها سواء . وليس لأحد من الأولياء أن يقتل حتى يجتمع جميع الورثة على القتل وينتظر غائبهم حتى يحضر أو يوكل صغيرهم حتى يبيع ويحبس القاتل إلى اجتماع غائبهم وبلوغ صغيرهم : فإن مات غائبهم أو صغيرهم أو بالغهم قبل اجتماعهم على القتل فلوارث الميت منهم في الدم والمال مثل ما كان الميت من أن يعفو أو يقتل (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فإذا أخذ حقه من الدية فذلك له ولا سبيل له إلى الدم إذا أخذ الدية أو عفا بلا دية (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو كان على المقتول دين وكانت له وصايا لم يكن لأهل الدين ولا الوصايا العوض في القتل إن أراد الورثة . فإن عفا الورثة وأخذوا الدية أو عفا أحدهم كانت الدية حينئذ مالا من ماله يكون أهل الدين أحق بها ولأهل الوصايا حقيهم منها (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو لم تحتر الورثة القتل ولا المال حتى مات القاتل كانت لهم الدية في ماله يعاصون بها غراماء كدين من دينه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو اختاروا القتل مستوفين لحقهم من أحد الزوجين . وكذلك لو قضى لهم بالنقصا بعد اختياره فمات القضي عليه بالنقصا قبل يقتل كانت لهم الدية (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو لم يمت القاتل ولكن رجل قتله خطأ فأخذت له دية كانت الدية مالا من ماله لا يكون أهل القتل الأول أحق بها من غرامائه كما لا يكونون أحق بما سواها من ماله ولهم الدية في ماله يكونون بها أسوة الغرماء (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو جرحه رجل عمدا ثم عفا الجرح عن الجرح وما حدث معه ثم مات من ذلك الجرح لم يكن إلى قتل الجرح سبيل بأن الجرح قد عفا القتل فإن كان عفا عنه ليأخذ عقل الجرح أخذت له الدية تامة لأن الجرح قد صار نفسا وإن كان عفا عن العقل والنقصا في الجرح ثم مات من الجرح فمن لم يخرج الوصية للقاتل أبطل العفو وجعل الدية تامة للورثة لأن هذه وصية قاتل ومن أجاز الوصية للقاتل جعل عفو عن الجرح وصية يضرب بها القاتل في الثلث مع أهل الوصايا وقيل فما زاد من الدية على عقل الجرح قولين أحدهما له مثل عقل الجرح لأنه مال من ماله ملكه والآخر لا يجوز لأنه لا يملك إلا بعد موته عنه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو قتل ثمر رجلا عمدا كان لولى القتل أن يقتل في قول من قتل أكثر من واحد بواحد أبيه أراد وأخذ من أراد منهم الدية بقدر ما يلزمه منها كأنهم كانوا ثلاثة فدعا عن واحد فيأخذ من الاثنين ثلثي الدية أو يقتلها إن شاء (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإذا كانوا غرا فضرروه معاً فمات من ضربهم وأحدهم ضارب بمعدية والآخر عصا حديدية والآخر بحجر أو سوط فمات من ذلك كله وكاهم عائد للضرب فلا قصاص فيه من قبل أني لأعلم بأى الضرب كان الميت وفي بعض ضرب مالا قد فيه بحال وعلى العائد بالحديد حصته من الدية في ماله وعلى الآخرين حصتها على غنائمها (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وكذلك لو كان فيه واحد رمى شبرا فأخطأ به فأصابه . مهم كانت على جميع العامدين بالحديد الدية في -صصه في أمواله حالة وعلى عاقلة الخطي بالحديد حصته من الدية كما تكون دية الخطأ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو عفا القاتل عن هؤلاء كلهم كان لقول فيه من لا يجبر للقاتل وصية أو من يجبرها كما وصفت .

وقال في الذي يشركهم بخطأ قولين أحدهما أن الوصية للعاقلة لا للقاتل فيجميع ما أصاب العاقلة من حصص أصحابهم من الدية وصية لهم جائزة من الثالث والآخر أن لا يجوز له وصية لأنها لا تسقط عن العاقلة إلا بسقوطها عنه مهي وصية للقاتل (قال الربيع) اقول الثاني أصح عندي (قال الشافعي) والقول في الرجل يجرح الرجل جرحا يكون في مثله قصاص فبما المجروح منه أن للمجروح في جرحه مثل ما كان لأوليائه في قتله من الخيار فإن شاء استقام من جرحه ، وإن شاء أخذ عقل الجرح من مال الجارح حالا يكون غريبا من الغنم ، يحاص أهل الدين (قال الشافعي) وما أصابه من جرح عمدا لا قصاص فيه فعقله في مال الجارح حال (قال الشافعي) ولو جرح رجل على رجل جنابات كان له أن يستعبد مما أراد ويأخذ العقل مما أراد منها وكذلك لو جرح عليه نفر كان له أن يستعبد من بعضهم ، ويأخذ من بعض العقل (قال الشافعي) ولو كان القاتل أو الجارح عبدا أو دبا أو حرا مسلما كان لولي القاتل وللمجروح في نفسه على الجاني (١) أو اختيار العقب من العبد والدمي فإن اختاروه أو اختاره فاقصوا أو اقض فلا شيء لهم غير القصاص فإن اختاروا أو اخذ العقل فذلك في مال الذمي حال يكونون في ماله غراما له وفي عقب العبد كاملا يباع فيه فإن بلغ العقل كاملا فذلك لولي الدم أو المجروح وإن لم يبلغ لم يلزم سيده منه شيء ، وإن زاد فمن العبد على العقل رد إلى سيد العبد وإن شاء سيد العبد قبل هذا كله أن يؤدي عقل النفس أو الجرح متطوعا غير مجبور عليه لم يبيع عليه عبده وقد أدى جميع ما عتقه (قال الشافعي) ولو كان الجاني عبدا على عبد كان لسيد العبد الخيار في القصاص أو العقل وليس للعبد في ذلك خيار إن كانت الجنابة جرحا برئ منه وسواء كان العبد مرهونا أو غير مرهون إلا أنه إذا أخذ له عقلا وهو مرهون خير بين أن يدفع ما أخذ له من العقل رهنا إلى المرتين أو يجعله قصاصا من دينه ولا يمنع القصاص قول المرتين إنما جعلت عليه إذا أخذ العقل أن يجعله رهبا أو قصاصا لأنه يقوم مقام بدن العبد إن مات أو نقص بدنه نقص الجراح له وإن لم يمت وسواء هذا في الدبر وأم الولد المالك المملوك في هذا كله فأما الكتاب فذلك إليه دون سيده يقتص إن شاء أو يأخذ الدية فإن أخذ الدية خلى بينه وبينها كما يخلى بينه وبين ماله (قال أبو محمد - الربيع) وفي المكتاب يخلى عليه جنابة فيها قصاص أنه ليس له أن يقتص من قبل أنه قد يعجز بغير رقيقا فيسكون قد أنظف على سيده المال الذي هو بدل من القصاص وله أن يأخذ العقل ويكون أولى به من السيد يستعين به في كتابته (قال الشافعي) وإذا اختار العقل في قتل العمد الذي فيه القصاص فهو حال في النفس وما دونها وكل عمد وإن كان ديات في مال الجاني موسرا كان أو معسرا لا تحل العاقلة من قتل العمد شيئا (قال الشافعي) وإن أحب الولاية أو المجروح "عفو في القتل بلا مال ولا قود فذلك لهم فإن قال قائل فمن أين أخذت العفو في القتل بلا مال ولا قود ؟ قيل من قول الله جل ثناؤه «من تصدق به فهو كفارة له» ومن الرواية عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في أن العفو عن القصاص كفارة أو قال شيئا يرغب به في العفو عنه ، فإن قال قائل فليأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم «من قتل له قتيلا فأهله بين خيرتين إن أحبوا القود وإن أحبوا القاتل» قيل له نعم هو فيما يأخذون من القاتل من القتل والعفو بالدية والعفو بلا واحد منهما ليس يأخذ من القاتل إنما هو ترك له كما قال «ومن وجد عين ماله عند معصم فهو أحق به» ليس أن ليس له تركه ولا ترك شيء يؤجب له إنما يقال هو له وكل ما قيل له أخذه فله تركه (قال الشافعي) وإذا قتل الرجل الرجل عمدا ثم مات القاتل قاتله في مال القاتل لأنه يكون لأوليائه القاتل أن يأخذوا أبهها شاءوا إلا أن

(١) قوله أو اختيار العقل كذا وقع في النسخ ولعله سقط من قلم الناسخ قبل هذا ما يصح المصنف عليه ووجه الكلام والله أعلم «كان لولي المقتول وللمجروح على الجاني القصاص أو اختيار العقب الخ» فاعطى. كتبه مصححه .

حَقْمِهِ فِي وَاحِدٍ دُونَ وَاحِدٍ فَإِذَا قَاتَ وَاحِدٌ نَعَقَهُمْ ثَابِتٌ فِي الذِّمَى كَانَ حَقْمُهُ فِيهِ إِنْ شَاءَ وَهُوَ حَىٌّ (فَاللَّيْثُ نَائِي) وَكَذَلِكَ لَرَجُلٍ إِذَا جَرَحَهُ الرَّجُلُ الْخِيَارَ فِي الْقَصَاصِ فِي الْجِرْحِ فَإِنْ مَاتَ الْجَارِحُ فَلَهُ عَقْلُ الْجِرْحِ إِنْ شَاءَ حَالًا كَمَا وَصَفْتُ فِي مَالِ الْجَارِحِ (فَاللَّيْثُ نَائِي) وَسِوَاهُ أَيْ مِثْلُهُ مَاتَ الْقَاتِلُ وَالْجَارِحُ بِقَتْلِ أَوْ غَيْرِهِ فَدِيَةُ الْمَقْتُولِ الْأَوَّلِ . وَجَرَحَهُ فِي مَالِهِ فَإِنْ جَرَحَ رَجُلٌ جِرَاحَاتٍ فِي كَلْبٍ قِصَاصٌ فَلِلْمَجْرُوحِ الْخِيَارُ فِي كُلِّ جِرْحٍ مِنْهَا كَمَا يَكُونُ فِي جِرْحٍ وَاحِدٍ لَوْ جَرَحَهُ إِيَّاهُ وَإِنْ شَاءَ اقْتَصَ مِنْ بَعْضِهَا وَأَخَذَ الدِّيَةَ مِنْ بَعْضِهَا وَإِنْ شَاءَ ذَلِكَ فِي كَلْبٍ قَبِيْهِ لَهُ (فَاللَّيْثُ نَائِي) كَأَنَّهُ قَطَعَ يَدَهُ وَرَجْلَهُ وَأَوْضَحَهُ فَإِنْ شَاءَ قَطَعَ لَهُ يَدًا وَرَجُلًا وَأَخَذَ عَقْلَ يَدٍ وَرَجُلٍ وَإِنْ شَاءَ أَوْضَحَهُ وَإِنْ شَاءَ أَخَذَ أَرْضَ الْمَوْضِعِ إِذَا كَانَ لَهُ الْخِيَارُ فِي كُلِّ كَانَ لَهُ الْخِيَارُ فِي بَعْضِ (فَاللَّيْثُ نَائِي) وَكَذَلِكَ وَرِثَةُ الْمَقْتُولِ وَالْمَجْرُوحِ بِمَدُونَتِهِ إِنْ أَحْبَبَا انْتَصَا لِدَيْتِ مِنَ النَّفْسِ أَوْ الْجِرْحِ إِنْ لَمْ يَكُنْ نَفْسٌ وَإِنْ أَحْبَبَا أَخَذُوا الْعَقْلَ وَإِنْ أَحْبَبَا إِذَا كَانَتْ جِرَاحٌ وَلَمْ يَكُنْ نَفْسٌ أَنْ يَأْخُذُوا أَرْضَ بَعْضِ الْجِرَاحِ وَيَنْتَصُوا مِنْ بَعْضِ كَانَ لَهُمْ (فَاللَّيْثُ نَائِي) وَمَنْ قَتَلَ اثْنَيْنِ بَوَاحِدٍ أَوْ أَكْثَرَ بَوَاحِدٍ فَقَتَلَ عَشْرَةَ رَجُلًا عَمْدًا فَلَا يُبَادِ الْمَقْتُولُ أَنْ يَقْتُلُوا مِنْ شَاءُوا مِنْهُمْ وَأَنْ يَأْخُذُوا الدِّيَةَ عَنْ شَاءُوا فَإِذَا أَخَذُوا الدِّيَةَ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ أَنْ يَأْخُذُوا مِنْ وَاحِدٍ إِلَّا عَشْرَ الدِّيَةِ وَإِذَا كَانَتْ الدِّيَةُ فَيَاغَمُ بِغَرْمِ الرَّجُلِ عَلَى قَدَرٍ مِنْ شَرِكَةٍ فِيهَا وَهِيَ خِلَافُ الْقَصَاصِ (فَاللَّيْثُ نَائِي) وَإِنْ قَطَعَ رَجُلٌ يَدَ رَجُلٍ وَرَجْلَهُ ثُمَّ مَاتَ الْمَقْتُولُ عَقْدَاهُ وَرَجُلَاهُ مِنْ تِلْكَ الْجِرَاحِ فَأَرَادَ وَرِثَتُهُ الْقَصَاصَ كَانَ لَهُمْ أَنْ يَصْنَعُوا مَا صَنَعُوا بِصَاحِبِهِ وَإِنْ أَرَادُوا أَنْ يَقْتُلُوا وَيَأْخُذُوا أَرْضًا فَيَا صَنَعَ بِهِ لَمْ يَكُنْ لَهُمْ وَإِذَا كَانَتْ النَّفْسُ فَلَا أَرْضَ لِلْجِرَاحِ ادْخُولُ الْجِرَاحِ فِي النَّفْسِ وَلَهُمْ أَنْ يَأْخُذُوا دِيَةَ النَّفْسِ كَلْبًا وَيَدْعُوا الْقَصَاصَ (فَاللَّيْثُ نَائِي) وَلَوْ أَرَادُوا أَنْ يَقْتُلُوا يَدَهُ وَرَجْلَهُ أَوْ يَدَهُ دُونَ رَجْلِهِ أَوْ بَعْضَ أَطْرَافِهِ الَّتِي قَطَعَ مِنْهُ وَيَدْعُوا قَتْلَهُ كَانَ ذَلِكَ لَهُمْ إِذَا قُضِيَ لَهُمْ أَنْ يَقْتُلُوا ذَلِكَ وَيَقْتُلُوهُ قُضِيَ لَهُمْ أَنْ يَقْتُلُوا ذَلِكَ بِهِ وَيَدْعُوا قَتْلَهُ فَإِنْ قَالُوا قَطَعَ يَدَهُ ثُمَّ نَأَخَذَ مِنْهُ دِيَةً أَوْ بَعْضَهَا لَمْ يَكُنْ ذَلِكَ لَهُمْ وَقِيلَ إِذَا قَطَعْتَ يَدَهُ فَقَدْ أَحَدْتُمْ مِنْهُ مَا فِيهِ الدِّيَةُ فَلَا يَكُونُ لِسُكْمٍ عَلَيْهِ زِيَادَةٌ إِلَّا الْقَطْعُ أَوْ قَتْلُ قَلْبًا مَالٍ فَلَا وَلَوْ قَطَعُوا لَهُ يَدًا أَوْ رَجُلًا ثُمَّ قَالُوا نَأْخُذُ نَفْسَ الدِّيَةِ كَانَ لَهُ ذَلِكَ لِأَنَّهُ لَوْ قَطَعَ يَدَهُ فَأَرَادُوا أَخْذَ الْقُدَمِ مِنْ يَدِهِ وَالْأَرْضِ مِنْ أُخْرَى كَانَ لَهُمْ ذَلِكَ وَلَا يَكُونُ لَهُ ذَلِكَ حَتَّى يَبْرَأَ (فَاللَّيْثُ نَائِي) وَلَوْ كَانَتْ الْمَسَاءَةُ بِعَالِمٍ فَجَرَحَهُ جَائِفَةً مَعَ قَطْعِ يَدِهِ وَرَجْلِهِ لَمَاتَ فَقَالَ وَرِثَتُهُ نَجْرَحُهُ جَائِفَةً وَنَقْتُلُهُ لَمْ يَنْتَعُوا ذَلِكَ ، وَإِنْ أَرَادُوا نَزَكَ بَعْدَهَا نَزَكَهُ وَلَوْ قَالُوا عَلَى الْإِبْتِدَاءِ نَجْرَحُهُ جَائِفَةً وَلَا نَقْتُلُهُ لَمْ يَنْتَكُوا ذَلِكَ أَنَّهُمْ إِنْ بَرَكُوا إِذَا قَالُوا نَقْتُلُهُ بِمَا يَقَادُ مِنْهُ فِي الْجَنَازَةِ وَأَمَّا مَا لَا يَقَادُ مِنْهُ فَلَا يَنْتَكُونُ وَإِيَّاهُ .

وَلَاةُ الْقَصَاصِ

(فَاللَّيْثُ نَائِي) رَحِمَهُ اللَّهُ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى « وَمَنْ قَتَلَ مَظْلُومًا فَقَدْ جَعَلْنَا لَوْلِيهِ سُلْطَانًا فَلَا يَسْرِفُ فِي قَتْلِ » (فَاللَّيْثُ نَائِي) كَانَ مَعْرُومًا عِنْدَ أَهْلِ « لَمْ يَمْنَحْ خُوطْبَ هَذِهِ الْآيَةِ أَنْ وَلِيَ الْمَقْتُولُ مِنْ جَعَلَ اللَّهُ تَعَالَى لَهُ مِيرَاثَهُمْ وَقَالَ رَسُولُ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ « مَنْ قَتَلَ لَمْ يَقْتُلْ أَهْلَهُ بَيْنَ خَيْرَتَيْنِ إِنْ أَحْبَبَا فَأَقْرَدُوا وَإِنْ أَحْبَبَا فَأَعْقَلُوا » وَتُخْتَلَفُ الْمُسْلِمُونَ عَنْهُ فِي أَنَّ الْعَقْلَ مِيرَاثٌ كَمَا بَوَّهَتْ الْقُلُوبُ ، وَإِنْ كَانَ هَكَذَا فَكُلُّ وَارِثٍ وَلِيَ الدَّمِ كَمَا كَانَ لِكُلِّ وَارِثٍ مَا جَعَلَ اللَّهُ لَهُ مِنْ مِيرَاثٍ لِمَاتَ زَوْجَتُهُ كَمَا كَانَتْ لَهُ أَوْ بَنَةٍ أَوْ أُمٍّ أَوْ وَلَدٍ أَوْ وَلَدَةٍ لَا يَخْرُجُ أَحَدٌ مِنْهُمْ مِنْ وَلَاةِ « لَمْ » إِذَا كَانَ لَهُمْ أَنْ يَكُونُوا بِالْأَدَمِ مَا كَانَ لَا يَخْرُجُونَ مِنْ مَالِهِ (فَاللَّيْثُ نَائِي) فَإِذَا قَتَلَ رَجُلٌ رَجُلًا فَلَا سَبِيلَ إِلَى الْقَصَاصِ إِلَّا أَنْ يَجْمَعَ جَمِيعُ وَرِثَةِ الْيَتِيمِ مِنْ كَاتِبَاتِهِ وَحِثُّ كَاتِبَاتِهِ عَلَى الْقَصَاصِ فَإِذَا فَعَلُوا فَلَهُ الْقَصَاصُ وَإِذَا (١) قَوْلُهُ : إِذَا كَانَ لَهُمْ أَنْ يَكُونُوا بِالْأَدَمِ مَالًا ، كَمَا فِي النُّسخِ ، وَانْظُرْ .

كان على الميت دين ولا مال له أو كانت له وصايا كان للورثة القتل وإن كره أهل الدين والوصايا لأنهم ليسوا من أوليائه وأن الورثة إن شاءوا ملكوا المال بسببه وإن شاءوا ملكوا القود وكذلك إن شاءوا عموا على غير مال ولا قود لأن المال لا يملك بالعمد إلا بعشيرة الورثة أو بعشيرة الهن على إن كان حيا وإذا كان في ورثة المقتول صغار أو غيب لم يكن إلى القصاص سبيل حتى يحضر القيب ويبلغ الصغار فإذا اجتمعوا على القصاص فذلك لهم وإذا كان في الورثة معنوه فلا سبيل إلى القصاص حتى يفيق أو يموت فتقوم ورثته مقامه وأى الورثة كان بالغاً عفوا بمال أو بلا مال سقط القصاص وكان لمن بقي من الورثة حصته من الدية ، وإذا سقط القصاص صارت لهم الدية (قال الشافعي) وإذا كان للدم وليان فحكم لهما بالقصاص أو لم يحكم حتى قال أحدهما قد عفوت القتل لله أو قد عفوت عنه أو قد تركت الاقتصاص منه أو قال القاتل اعف عني فقال قد عفوت عنك فقد بطل القصاص عنه وهو على حقه من الدية وإن أحب أن يأخذه به أخذه لأن عفوه عن القصاص غير عفوه عن المال وإنما هو عفو أحد الأمرين دون الآخر قال الله تعالى « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف وأداء إليه بإحسان » عفى من عفى له عن القصاص (قال الشافعي) ولو قال قد عفوت عنك القصاص والدية لم يكن له قصاص ولم يكن له نصيب من الدية ولو قال قد عفوت ما زمتك لم يكن هذا عفوا للدية وكان عفوا للقصاص وإنما كان عفوا للقصاص دون المال ولم يكن عفوا للمال دون القصاص ولا لهما لأن الله عز وجل حكم بالقصاص ثم قال « فمن عفى له من أخيه شيء فاتباع بالمعروف » فأعلم أن العفو مطلقا وإنما هو ترك القصاص لأنه أعظم الأمرين وحكم بأن يتبع بالمعروف ويؤدي إليه العفو له بإحسان وقوله ما يلزمك لم يعل القصاص اللازم كان له وهو محكوم عليه إذا عفى له عن القصاص بأن يؤدي إليه الدية حتى يعفوها صاحبا ولو قال قد عفوت عنك الدية لم يكن هذا عفوا له عن القصاص لأنه ما كان مقيا على القصاص فالقصاص له دون الدية وهو لا يأخذ القصاص والدية وكذلك لو قال قد عفوت عن الدية ، ثم مات القاتل فإن له أخذ الدية لأنه عفا عنها وليس له إنما تكون له بعد عفوه عن القصاص ، وإن عفا الولي عن الدية والقصاص وعليه دين جاز عفوه ، ولو عفاهما في مرضه الذي مات فيه كان هفوه جائزا وكان عفوه حصته من الدية وصية (قال الشافعي) ولو كان المقتول وليان فعفا أحدهما القصاص لم يكن للباقي إلا الدية ، وإن كان محجورا فعفاها فعفوه باطل وليس لوليائه إلا أخذها من القاتل ، ولو عفاهما وليه كان عفوه باطلا ، وكذلك لو صالح وليه منها على شيء ليس بنظر له لم يحز له من ذلك إلا ما يجوز له من البيع والشراء عليه على وجه الظاهر (قال الشافعي) وإذا عفا المحجور عن القصاص جاز عفوه عنه وكانت له ولورثته معه الدية لأن في عفوه عن القصاص زيادة في ماله وعفوه المال نقص فلا يجوز عفوه المال (قال الشافعي) ومن جاز له عفوه ماله سوى الدية جاز ذلك له في الدية ومن لم يحز عفوه ماله سوى الدية لم يحز له عفوه الدية (قال الشافعي) ولو قال أحد الورثة قد عفوت عن القاتل أو قد عفوت حتى عن القاتل ثم مات قبل يبين كان لورثته أخذ حقه من الدية ولم يكن لهم القصاص فإن ادعى القاتل أنه قد عفا الدية والقود فعليه البيعة وإن أراد إحلاف الورثة ما يملونه فعفاها (١) أحلهم وأخذوا بحقهم من الدية (قال الشافعي) ولو كان العافي حيا فادعى عليه القاتل أنه قد عفا عنه الدم والمال أحلف له كما يحلف في دعواه عليه فيها سوى ذلك (قال الشافعي) وكل حناية على أحد فيها القصاص دون النفس كالنفس

للمجنى عليه قصاص إذا أراد أو أخذ المال أو العفو بلا مال فإن مات من غير الجراح قيل أن يقبس أو يعفو قوله يقوم في الاقتصاص والعفو مقامه والقول فيه كقول في النفس لا يختلفان .

باب الشهادة في العفو

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى إذا مات المجنى عليه في النفس أو غيرها فشهد أحد ورثته أن أحدهم عفا القصاص أو عفا المال والقصاص فلا سبيل إلى القصاص كان الشاهد ممن تجوز شهادته أولا تجوز شهادته إذا كان بالغا وارثا لعقوبته لأن في شهادته إفرازا أن دم القاتل ممنوع وإن لم تكن تجوز شهادته أحلف المشهود عليه ما عفا المال وكانت له حصنة من الدية ولا يخلف ما عفا القصاص لأنه لا سبيل إلى القصاص ولا أحلفه على ما إذا حلف عليه لم أطرح عنه يمينه ما شهد به عليه (قال الشافعي) ولو كان ممن تجوز شهادته حلف القاتل مع شهادته له أنه عفا عنه المشهود عليه القصاص بالمال يرى من حصة المشهود عليه من الدية وأخذ من بقى من الورثة^(١) منهم حصصهم من الدية ولو شهد شاهدان على الوارث أنه قال قد عفوت عن دم أبي أو عفوت عن فلان دم أبي أو عفوت عن فلان تبعاني في دم أبي أو عفوت عن فلان ما يلزمه لأبي أو ما يلزمه لي من قبل أبي كان هذا كله عفوا للدم ولم يكن عفوا لحصته من الدية حتى يبين فيقول قد عفوت عنه الدم والدية أو الدم وما يلزمه من المال ولو شهدوا أنه وصل لآلهم فقال قد عفوت عن قصاص والعقوبة في الدية لم يكن هذا عفوا لمال حتى يقول قد عفوت عنه الدم والمال الذي يلزمه لأبي وكذلك لو قال قد عفوت عنه دم وما يلزمه لأنه قد يرى العقوبة تلزمه وليس هذا عفوا لمال حتى يسميه (قال الشافعي) ولو وصل فقال قد عفوت عنه الذي يلزمه في دم أبي من قصاص وعقوبة في مال لم يكن عفوا عن الدية حتى يقول ما يلزمه لي من المال أو ما يلزمه من المال لأنه قد يحفل فيرى أن عليه أن يحرق له مال أو يقطع أو يعاقب فيه فالدية ليست عقوبة وعليه في هذا كله البين ما عفا الدية ولو شهد اثنان من الورثة على الاثنين وشهد الاثنان المشهود عليهما على الشاهدين عليهما أنهم عفاوا الدية والقصاص كانت شهادتهم جائزة وليس في شيء من شهادتهم ما يحرقون به إلى أنفسهم ولا يدينون به عنها لأنه قد كان لسكك واحد منهم عفو الدم وإن لم ير ضمه صاحبه وأبست نصير حصة واحد منهم عفوا إلى صاحبه فيكون حاربا بها إلى نفسه ثبت (قال الشافعي) وإذا كان للدم وليان أحدهما غائب أو صغير أو حاضر لم يأمره بالقتل ولم يخبره فدا أحد الوليين قتل قاتل أبيه ففيها قولان أحدهما لا قصاص بخال (قال الشافعي) وإنما يسقط من قال هذا أقدره إذا لم يجمع ورثة المقتول عليه للشبهة وإن تولى الله عز وجل « فقد جعلنا لولايه سلطانا فلا يعرف في القتل » يحتمل أي ولي قتل كان أحق بالقتل وقد كان يذهب إلى هذا أكثر مفتي أهل المدينة فيقولون لو قتل رجل له مائة ولى فعفا تسعة وتسعون كان للباقي الذي لم يعف العقود وبزول مائة الحد يكون للرجل فيعفو يعفو أحد بديه أن الآخر القيام به وبهذا أسقط من قال هذا القصاص عن القاتل والتميز إن كان ممن يحفل وإن كان ممن لا يحفل عزز بالتعدي بالقتل دون غيره من ولاية الدم ثم قبل أولاد الدم معه السكك حصة من الدية فإن عفو نوعا تركتم حكمكم وإن أردتم أخذها فهي السكك والقول بمن أخذونها واحد من قولين أحدهما أنها لحق في مال القاتل ويرجع بها ورثة القاتل في مال قاتله ومن قال هذا قال إن عفا عن قاتل الدية رجع ورثة قاتل المقتول على قاتل صاحبهم بحصة الورثة معه من الدية (قال الشافعي) القول الثاني أنها الورثة في مال أحدهم لأن قاتل قاتل أبيه لأن الدية إنما كانت تلزمه لو كان لم يقتله ولى فإذا قتله ولى يدرأ

عنه القصاص فلا يجتمع عليه القتل ويوجب الدية في ماله (قال الشافعي) والقول الثاني أن على من قتل من الأولياء قاتل أبيه القصاص حتى يجتمعوا على القتل وإذا قتل الرجل الرجل فقال قتل ابني أو رجلا أنا وليه طلب بالدية فإن أقامها بأنه قتله عمدا عزر ولم يكن عليه عقل ولا قود ولا كفارة وإن لم يقمها اقتص منه ولو قتل رجل له وليان فقتل أحدهما قاتل أبيه وادعى أن الولي معه أذن له أحلف الولي المدعى عليه فإن حلف كان له نصيبه من الدية على ما وصفت وإن نكل (١) حلف المدعى عليه وبرى من نصيبه من الدية ولو أن رجلا له وليان أو أولياء فعفا أحد أوليائه القصاص ثم عدا عليه أحد الأولياء فقتله وقال لم أعلم عفو من معي فيها قولان أحدهما أن عليه القصاص فإذا اقتص منه فنصيبه من الدية في مال القاتل المقتول الذي اقتص منه والآخر أن يحلف ما علم عفو ثم عوقب ولم يقتص منه وأغرم دية حالة في ماله يرفع عنه منها بقدر نصيبه من دية المقتول الذي هو وارثه وإن لم يحلف حلف أولياء المقتول الآخر فعد علم ثم في القصاص منه قولان أحدهما أن يقتص منه والآخر لا قصاص منه ومن قال يقتص منه جعل لورثة المقتول الأول في مال القاتل نصيبهم من الدية وللاذى قتل به حصته من الدية لما أخذ منه القصاص (قال الشافعي) فإذا عفا أحد الورثة القصاص فحكم الحاكم لهم بالدية فأبهم قتل القاتل قتل به إلا أن بدع ذلك ورثته .

باب عفو المجني عليه الجناية

(قال الشافعي) رحمه الله وإذا جنى الرجل على الرجل الجناية فيها قصاص فقال المجني عليه قد عفوت عن الجاني جنائتي على وبرأ المجني عليه من الجناية سقط القصاص عن الجاني وسئل المجني عليه فإن قال قد عفوت له القصاص والمال جاز عفو له مال إن كان بلى ماله وإن كان لا بلى ماله جاز عفو للقصاص وأخذ له المال لأنه ليس له أن يهب من ماله شيئا وهكذا إن مات من جنابة الجاني وهو بلى ماله سئل ورثته فإن قالوا لا نعلمه عفا المال أحلفوا ما علموه عفا المال وأخذوا المال من مال الجاني إلا أن يأتي الجاني بيينة على عفوهم المال والقصاص معا فيجوز له العفو ولو جاء الجاني بيينة أنه قال قد عفوت عنه ما يلزمه في جنابته على لم يكن هذا عفو المال حتى يبين فيقول من قصاص وأرض فيجوز عفو المال ولو مات المجني عليه من جنابة الجاني بعد قوله قد عفوت عن الجاني جنائتي على سقط القصاص وكان عليه في ماله دية النفس وكذلك أو قال قد عفوت عنه ما يلزمه في جنابته على من عقل وقود وما يحدث منها كان هكذا ولو قال قد عفوت عنه ما يلزمه في جنابته على من عقل وقود فلم يمت من الجناية وصح قبل أن يموت ومات من غيرها جاز العفو فيها لزمه بالجناية نفسها ولم يجز فيها لزمه زيادتها لأن الزيادة لم تسكن وجبت له يوم عفا ولم تسكن وصية بحال وكانت كهبة وهبا مريضاً ثم صح فتجوز جواز هبة الصحيح ولو كانت المسألة بمالها فلم يصح حتى جرحه رجل آخر فخرج الأول من أن يكون قاتلاً كان أرض الجرح كله وصية جائزة يضرب بها مع أهل الوصايا لأنه ليس بقاتل (قال أبو محمد) والقول الثاني أنه قاتل مع غيره فلا تجوز له وصية إلا أن يكون الجارح الثاني قد ذبحه أو قطعه باثنين فيكون هو القاتل وتجوز الوصية للأول لأن الثاني هو القاتل (قال الشافعي) ولو كانت المسألة بمالها فقال قد عفوت عنه الجناية وما يحدث فيها وما يلزمه منها من عقل وقود ثم

(١) قوله حلف المدعى عليه هكذا في الأصل ولعل لفظة «عليه» من زيادة الناسخ إلا أن يقرأ لفظ المدعى بصيغة

مات من الجناية فلا سبيل إلى القود بحال العفوت عنه والنظر إلى أرض الجناية نفسها فكان فيها قولان .
أحدهما : أنه جائز العفو عنه من ثلث مال الماعى عنه كأن كان شجه موضعة فعفا عنها وقودها فبرغ عنه من الدية نصف عشرها لأنه وجب للجنى عليه في الجناية وبأخذ الباقي لأنه عفا عما لم يجب له فلا يجوز عفو فيه . والقول
الثانى : أن يؤخذ بجميع الجناية لأنها صارت نفسها وهذا قاتل لا تجوز له وصية بحال (قال الربيع) وهذا أصح القولين
عندى (قال الشافعى) ولو كانت الجناية يدين ورجلين ثم مات منها وعفا جاز له العفو في القول الأول من اثنت
لأن الدية وجبت له وأكثر إلا أن ذلك قص بالموت ولم يجوز له في القول الثانى لأنها صارت نفسها وهذا قاتل
(قال الشافعى) وإذا قال الرجل للرجل قد عفوت عنك العقل والقود في كل ما جئيت على فغى عليه بعد
القول لم يكن هذا عفوا وكان له العقل والقود لأنه عفا عنه ما لم يجب له (قال الشافعى) وإذا جنى الرجل على أبى
الرجل جرحا فقال أبوه وهو وارثه قد عفوت عن جنايتك على أبى في العقل والقود معا لم يكن هذا عفوا لأن الجناية
لأبيه ولا يكون له إتيانها إلا أن يموت أبوه وله إذا مات أبوه أن يأخذ العقل أو القود لأنه لم يعف بعد ما وجب له
ولو عفا بعد موت أبيه لم يكن له عقل ولا قود إذا عفاها معا .

جناية العبد على الحر فيبتاعه الحر والعفو عنه

(قال الشافعى) وإذا جنى عبد على حر جناية فيها فصاص فعليه فصاص أو الأرض والجناية والدية كلها
في رقة العبد فإن عفا الفصاص والأرض جاز العفو إن صح منها من رأس المال . وإن مات منها أو من غيرها قبل
يصح جاز العفو لأنه من الثلث يضرب به سيد العبد في ثلث مال الميت مع أهل الوصايا بالأئمل من الدية والأرض
ما كان أو قيمة رقة عبده ليس عليه غيره وإنما أجزأها هنا أنها وصية لسيد العبد وسيد له ليس بقاتل ، ولو كانت
جناية العبد على الحر موضعة فقال قد عفوت عنه الفصاص والعقل وما يحدث في الجناية جاز له العفو عن الموضعة
ولم يجوز له ما بقى لأنه عفا عما لم يجب له ولم يوص إن وجب له أن يعفو عنه ، ولو أنه قال إن مات من الموضعة
أو ازدادت فزيادتها بالموت وغيره وصية له جاز العفو من الثلث ألا ترى أن رجلا لو كان له في يدى رجل مال فقال
ما ربع فيه فلان فبرهة فلان لم يجوز ولو قال وصية لفلان جاز (قال الشافعى) ولو كان العبد جنى على الحر
جناية أقر بها العبد ولم تقم بها رينة فقال الحر قد عفوت الجناية وعقلها أو ما جئت فيها لم يكن له فصاص بحال العفو
وكان العقل إنما يجب على العبد إذا عتق فكان عفو عنه العقل كفوه عن الحد يجوز للعبد منه إذا عتق ما يجوز
للجاني الحر العفو عنه وورد عنه ما برد عن الحر ، ولو حتى عبد على حر موضعة محمدا فابتاع الحر العبد من سيده
بالموضعة كان هذا عفوا لفصاص فيها ولم يجوز البيع إلا أن يدا معا أرض الموضعة فيبتاع الجنى عليه العبد فيكون
البيع حائرا ، وهكذا لو كانت أكثر من موضعة أو أوف لأن الأثمان لا تجوز إلا بمعرفة عند البائع والمشتري
(قال الشافعى) ولو وجد المشتري بالعبد عيبا كان له رده وكان له رده وكان له في عتقه أرض الجناية بالفا
ما بلغ . ولو أخذه بشراء فاسد مات في يدى المشتري كانت على المشتري قيمته بمصاصها من أرض الجناية التي وجبت
له في عتقه ، ولو أن عبدا جنى على حر محمدا فأعتق سيد العبد عبد وهو يعلم بالجناية أو لا يعلم فموا ، وللعفو
إلا أن يشاء العقل فإن شاء على السيد العتق الأول من أرض العقل أو قيمة رقة عبد وجناية العبد على الحر
محمدا وحطأ سواء .

جناية المرأة على الرجل فينكحها بالجناية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا جنت المرأة على الرجل موضحة عمدا أو خطأ فنكحها على الموضحة فالنكاح عليها عفو للجناية ولا سيل إلى القود والنكاح ثابت وإن كانا قد علما أرض الجناية كان مهرها أرض الجناية في العمد خاصة فإن طلقها قبل الدخول رجع عليها بنصف أرض الموضحة ، وإن نكحها على أرض موضحة خطأ كان النكاح جائزا وكان لها مهر مثلها وله على عاقبتها أرض موضحة لأنه إنما نكحها بدنه له على غيرها ولا يجوز صدق دين على غير المصدق وهذا كله إذا عاش من الجناية فإن كانت الجناية خطأ أو عمدا مات منها فكان الصداق جائزا وزادها فيه على صداق مثلها ردت إلى صداق مثلها ورجع عليها بالفضل لأنها تصير وصية لو ارت فلا يجوز ، ولو جنت على عبد له جناية فنكحها عليها جاز كنكاحه إياها على جناية نفسه في المسائل كلها^(١) إلا في أن الصداق إذا كان جائزا وكان أكثر من مهر مثلها ومات العبد جائز لأنها لم تكن على السيد فيكون قابلا ولم يكن صداقها في معنى الوصايا بحال فلا يجوز منه ماجاوز صداق مثلها .

الشهادة في الجناية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ويقبل في القتل والحدود سوى الزنا شاهدان وإذا كان الجرح والقتل عمدا لم يقبل فيه إلا شاهدان ولا يقبل فيه شهادة رجل وامرأتين ولا يمين وشاهد إلا أن يكون الجرح عمدا بما لا فصاص فيه بحال مثل الجائفة ومثل جناية من لا قود عليه من معنوه أو صبي أو مسلم على كافر أو حر على عبد أو أب على ابنه فإذا كان هذا قبل فيه شهادة رجل وامرأتين ويمين وشاهد لأنه مال بكل حال فإن كان الجرح هاشمة أو مأمومة لم يقبل فيه أقل من شاهدين لأن الذي شج هاشمة أو مأمومة إن أراد أن آخذ له القصاص من موضحة فلت لأنها موضحة وزيادة فإذا كانت الجناية الأدنى إن أراد أن آخذ له فيها قودا أخذتها لم أقبل فيها شهادة شاهد ويمين ولا شاهد وامرأتين وإذا كانت لا قصاص في أدنى شيء منها ولا أعلاه قبلت فيها شاهدا وامرأتين وشاهدا ويمين وإذا ادعى رجل على رجل قتل عمد وقال قد عفوت القود أو قال لي القود أو المال وأنا آخذ المال وسأل أن يقبل له شاهد وامرأتان أو يمين وشاهد لم يكن ذلك له لأنه لا يجب له مال حتى يجب له قود وإذا ادعى رجل على رجل جرحا عمدا أو خطأ لم أقبل له شهادة وارث له بحال لأنه قد يكون نفسا فيستوجب بشهادته الدية ولو أن رجلا له ابن وابن عم فادعى جرحا فشهد له ابن عمه قبلت شهادته لأنه ليس بوارث له فإن لم يحكم بها حتى مات ابنه طرحت شهادة ابن عمه لأنه قد سار وارتا المشهود له لأنه لو مات ورثه وإن حكم بها ثم مات ابنه فصار ابن عمه الوارث لم ترد لأن الحكم قد مضى بها في حين لا يجر إلى نفسه بها شيئا .

الشهادة في الأفضية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أقام الرجل على الرجل شاهدين بقتل عمدا وهو ممن يستفاد منه المقتول فأتى المشهود عليه برجلين من عاقلته غير ولده أو والده يشهدان له على جرح الشاهدين اللذين شهدا عليه قبلت

(١) قوله : إلا في أن الصداق إذا كان أكثر من مهر مثلها ومات العبد جائز لأنها لم تكن على السيد فيكون قابلا ولم يكن صداقها في معنى الوصايا بحال فلا يجوز منه ماجاوز صداق مثلها . كتبه مصنفه .

شهادتهما لأنهما لا يعقلان عنه في العمد فيدفعان عن أنفسهما بشهادتهما خطأ ولو ادعى عليه قتل خطأ وأقام به عليه شاهدين فجاء المشهود عليه برجلين من عاقلته يجرحان الشاهدين لم تجز شهادتهما لأنهما يدفعان عن أنفسهما ما يارهما من العقل وكذلك لو كانا من عاقلته فقيرين لا يلزمهما ذلك عقل لم تقبل شهادتهما لأنه قد يكون لهما مال في وقت العقل فيؤخذ منهما العقل فيكونا دافعين بشهادتهما عن أنفسهما ولو شهد شاهدان على رجل بقتل أو جرح خطأ فجاء المشهود عليه برجال من عصبته يجرحونهما اتبى للحاكم أن ينظر فإن كان الدين جرحوهما ممن يلزمه أن يعقل عن المشهود عليه حين شهدها إن حكم بشهادتهما لم تقبل شهادتهما وذلك أن لا يكون من هو أقرب إليه نسبا منهما يعمل العقل عنه وإن كان من هو أقرب إليه نسبا منهما يعمل العقل عنه حتى لا يخلص إلى أن يعمل الشاهدان عنه إلا بعد موت الذين يعملون العقل عنه من المأقلة أو حاجتهم قبلت شهادتهما لأنهما حين شهدا من غير عاقلته .

ما تقبل عليه الشهادة في الجناية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولا أقبل في الشهادة على الجناية إلا ما أقبل في الشهادة على الحقوق إلا في القسامة فلو أن رجلا جاء بشاهدين يشهدان أن رجلا ضربه بسيف وقصعها فإن قالا أنه رده ومات مكانه من ضربه قبلت شهادتهما وإن قالا ما ندرى أنه رده أو لم ينسأ لم أجعلها بها جارحا ولو قالا ضربه في رأسه فرائنا دما سائلا لم أجعلها جارحا إلا بأن يقولوا سال من ضربته ثم لم أجعلها دامية حتى قولوا وأوضحها وهذه هي نفسها أو هي في موضع كذا وكذا فإن برا منها فأراد القصاص لم أقصه إلا بأن يقولوا هي هذه بجبينها أو بسفها طولها وعرضها فإن قالا أوضحه ولا ندرى كم طول الموضحة لم أقصه منه وإن قالا أوضحه في رأسه ولا نثبت أبين موضع الموضحة لم أقصه لأن لا أدري أبين أخذ منه القصاص من رأسه وجعلت عليه الدية لأنهما قد ثبتا على أنه أوضحه في رأسه ولو قالا ضربه فقطع إحدى يديه والمقطوع إحدى يديه مقطوع اليد الأخرى قصاص إذا لم يثبتا اليد التي قطع وعلى الجاني الأرض في ماله لأنهما أثبتا قطع يده ولو قالا قطع إحدى يديه^(١) ولم يثبتا أي الدين هي أيده المقطوعة هي أم يده الأخرى قبل أنتم ضعفاء ليست له إلا يدان بينهما فإن فعلوا قبلت وإن لم يفعلوا قبلت وقضى عليه وكان هؤلاء ضعفاء (قال الشافعي) وهكذا في رجله وأذنيه وكل ما ليس فيه من إلا اثنتان فقطع أحدهما ولو شهدا أن هذا قطع يده هذا وقال هذا يوم الخميس وقال هذا يوم الجمعة لم تقبل شهادتهما إن كان محمدا لاختلافهما فإن كل واحد منهما يرى الجاني أن يكون فعل في اليوم الذي زعم الآخر أنه فعل فيه وكذلك أو شهد عليه شاهدان أنه قتل بمكة يوم كذا وشهد آخران أنه قتل بمصر ذلك اليوم أو أنه قتل إنسانا بمصر في ذلك اليوم أو جرحه أو أصاب حدا سقط كل هذا عنه لأن كل واحدة من البيتين ترميه ما شهدت به عليه الأخرى وهذا في العمد والخطأ سواء إذا لم يكن إلا أن يكون أحدهما قد كان والآخر لم يكن وبطانا معا عنه لأن الحكم عليه بإحداهما ليس بأوجب عليه من الحكم عليه بالأخرى وأحلف كما يخلف المدعى عليه بلا بينة وليس كالذي يظهر عليه من الأخبار التي تقر في نفس الحاكم أنه كما قالوا لا يبرأ من تلك الشهادة وإن لم تكن قاطعة بمعنى غيره فيكون في هذا القسامة ولا يكون ذلك في المسألة الأولى ولا يكون ذلك إلا بدلالة ولو شهد شاهد أنه قتل يوم الخميس وآخر أنه قتل يوم الجمعة كان باطلا لأن كل واحد يكذب الآخر

(١) قوله : ولم يثبتا الخ ، كذا في النسخ ، وفي الكلام ما يحتاج إلى تأمل وتحرير ، فإن تحريف النسخ في هذا الموضع كثير . كذا في نسخة .

ولا يكون قاتلا له يوم الخميس ويوم الجمعة وهكذا أو شهد رجل أنه قتله بكرة والآخر أنه عشيّة والآخر أنه خفه حتى مات والآخر أنه ضربه بسيف حتى مات كانت هذه شهادة متضادة لا تلزمه ولو أن رجلاين شهدا على رجلين أنهما قتل رجلا وشهد المشهود عليهما أن الشاهدين قتلاه وكانت شهادتهما في مقام واحد فإن صدقهما أولياء الدم دعا فالشهادة باطلة وكذلك إن كذبوهما وإن ادعوا شهادتهما فشهدا قبل أن يشهد الآخر إن قبلت شهادتهما وجعلت المشهود عليهما اللذين شهدا بعد مآشهد عليهما بالقتل دافعين عن أنفسهما بشهادتهما وأبطلت شهادتهما وإن ادعوا شهادة اللذين شهدا آخرًا أبطلت الشهادة لأن الأولين قد شهدا عليهما فدفعنا عن أنفسهما مآشهد به عليهما قبل أن يشهدا وإن لم يدعوا شيئا تركتهم حتى يدعوا كما وصفت لك (فَاللَّيْثُ نَائِي) رحمه الله فإن جاءوا جميعا معا لم أقبل شهادتهم لأنه ليس في شهادة أحد منهم شيء إلا في شهادة الآخر مثلها فليس واحد منهم أولى بالرد ولا القبول من الآخر ولو شهد شاهد على رجل أنه أقر أنه قتل رجلا خطأ في يوم غير اليوم الذي شهد به صاحبه كان قول العامة إن هذا جائز لأنه شهادة على قول وهكذا إقرار الناس في يوم بعد يوم ومجلس بعد مجلس وهو مخالف للقول ولو شهد أحدهما أنه أقر أنه قتله عمدا وشهد الآخر أنه أقر أنه قتله ولم يقل عمدا ولا خطأ جعلته قاتلا وجعلت القول قول القاتل فإن قال عمدا ففيه القصاص وإن قال خطأ حلف مآقتله عمدا وكانت الدية في ماله في مضي ثلاث سنين ولو شهد أحدهما أنه أقر أنه قتله عمدا والآخر أنه أقر أنه قتله خطأ سأله وجعلت القول قوله فإن قال خطأ أحلفه على العمد وجعلته عليه في ثلاث سنين لأن كليهما يشهد بالإقرار بالقتل أحدهما عمدا والآخر خطأ وقد يكونان صادقين لأنهما يشهدان على قول بلا فعل (فَاللَّيْثُ نَائِي) ولو كانا شهدا على قتل فقال أحدهما قتله بمحبة وقال الآخر بعضا كانت شهادتهما باطلة لأنهما متضادان ولا يكون قتاله بمحبة حتى يأتي على نفسه وبعضا حتى يأتي عليهما ولو شهد أحدهما على أنه قتله وشهد الآخر على أنه أقر بقتله لم تجز شهادتهما ولم تكن هذه شهادة متضادة يكذب بعضها بعضا ولكن لم أجزها لأنها ليست بمجموعة على شيء وإن كان القتل المشهود عليه أو المقر به خطأ أحلف أولياء الدم مع شاهد دم واستحقوا الدية بما تستحق به الحقوق وإن كان عمدا أحلفوا أيضا قسامة لأن مثل هذا يوجب القسامة في الدم واستحقوا الدية بالقسامة ولو شهد شاهدان أن هذا قتل فلانا أو هذا قد أئبنا أحدهما بغير عينة لم تكن هذه شهادة قاطعة وكانت في هذا قسامة على أحدهما كما تكون على أهل القرية قتله بعضهم ولو شهدا أن هذا الرجل بعينه قتل عبد الله بن محمد أو سالم بن عبد الله لا يدرى أيهما قتل لم تكن هذه شهادة ولا في هذا قسامة لأن أولياء كل واحد منهما إذا طلبوا لم يكونوا بأحق من غيرهم (فَاللَّيْثُ نَائِي) ولا أقبل الشهادة حتى يثبتوها فإن قالوا نشهد أنه ضربه في رأسه ضربة بسيف أو حديدة أو عصا فرأيناه مشجوا بهذه الشجة لم أقص منه حتى يقولوا فشج به هذه الشجة (فَاللَّيْثُ نَائِي) وهكذا أو قالوا نشهد أنه ضربه وهو مالف فقطعه باتنين أو جرحه هذا الجرح ولم يبينوا أنه كان حيا حين ضربه لم أجعله قاتلا ولا جارحا حتى يقتصوا ضربه وهو حي أو تثبت بينه أنه حين ضربه كان حيا أو كانت فيه الحياة بعد ضربه بإياه فعمل أن الضربة كانت وهو حي وأقبل قول الجاني مع بينه إذا لم تقم بينه بأن هذه الشجة لم تكن من فعله وأنه ضربه ميتا وهكذا لو شهدوا أن قوما دخلوا بيتا فمأبوا ثم هدمه هذا عليهم فقال هدمته بعد مأبوتوا جعلت القول قوله حتى تثبت البينة أن الحياة كانت فيهم حين هدم هذا البيت (قال الربيع) ولا شافني فيه قول ثان يشبه هذا أن الملقوف بالتوب والقوم الذين كانوا في البيت فهدمه عليهم على الحياة حتى يعلم أو تقوم بينة أنهم مأبوا قبل أن يهدم البيت عليهم (فَاللَّيْثُ نَائِي) وهكذا لو أقر فقال ضربه

فقطته وهدمت البيت على هؤلاء، وهم موقى أو ضربت فم هذا الرجل وأسنانه ساقطة كان القول قوله مع بينه حتى تقوم بينة بخلاف مقال وإذا شهد شاهدان أن هذا الرجل ضرب هذا الرجل ضربة أثبتناها فلم يبرأ جرحها حتى مات المضروب فلا قصاص عليه إلا بأن يقر بأنه مات أو يثبت الشهود أنه مات منها أو من غيرهم ممن رأى الضربة وإن لم يره حين ضربه أو يثبت الشهود الذين رأوا الضربة أو الذين شهدوا على أصل الضربة أنه لم يزل لازماً للفراس منها حتى مات فإذا كان هكذا فالظاهر أنه مات منها وعليه القود وإذا لم يكن من هذا واحد حلف الجاني مامات منها وضمن أرض الجرح فإن نكل حلفوا وكان لهم الدية أو القصاص فيه إن كان ممن يقتض منه .

نشاح الأولياء على القصاص

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا قتل الرجل الرجل عمدا بسيف وله ولاية رجال ونساء نشاح الأولياء على القصاص فطلب كاهم تولى قتله قبل لا يقتله إلا واحد فإن سلمتوه لرجل منكم ولى قتله وإن اجتمعتم على أجنبي يقتله خلى وقلته وإن تشاجستم أفرعنا بينكم فأبكم خرجت قرعته خلبناه وقلته ولا يقرع لامرأة ولا يدعها وقلته لأن الأغلب أنها لا تقدر على قتله إلا بتعذبه وكذلك لو كان فيهم أشل اليمى أو ضعيف أو مريض لا يقدر على قتله إلا بتعذبه أفرع بين من يقدر على قتله ولا يدع يعذبه بالقتل (قال الشافعي) وإذا لم يكن إلا ولى واحد مريض لا يقدر على قتله إلا بتعذبه قبل له وكل من يقتله ولا يترك وقلته يعذبه وكذلك إن كان ولاته نساء لم تقتله امرأة بقرعة (قال) وينظر إلى السيف الذى يقتله به فإن كان صارما وإلا أعطى صارما (قال الشافعي) وإذا كان الولي صحيحا فخرجت قرعته وكان لا يحسن يضرب أعطيه ولى غيره حتى يقتله قتلوا جيا (قال) فإن لم يحسن ولاته الضرب أمر الولي ضاربا بضرب عنقه (قال الشافعي) وإن ضرب القاتل ضربة ففرى بميت في ضربة أعيد عليه الضرب حتى يموت بأصرم سيف وأشد ضرب قدر عليه وإذا كان للقتيل ولاية فاجتمعوا على القتل فلم يقتل القاتل حتى يموت أحدهم كفف عن قتله حتى يجمع ورثة الميت على القتل ولو لم يمت ولكن ذهب عقله لم يقتل حتى يفيق أو يموت فتقوم ورثته مقامه وسواه أذن في قتله أو لم يأذن لأنه قد يأذن ثم يكون له أن يعفو بعد الإذن فإن تقوت أحد من الورثة فقتله كان كما وصفت في الرجاين يقتل أبوهما فيفوت أحدهما بالقتل وغرم نصيب الميت والمنسوء من الدية والولى المحجور عليه وغير المحجور عليه في ولاية الدم والقيام بالقصاص وعفو الدم على المال سواء ، وإن عفا المحجور عليه القصاص على غير مال فالعفو عن الدم جائز لاسيما معه إلى القود وله نصيبه من الدية لأنه لا يجوز له إتلاف المال ويجوز له ترك القود (قال الشافعي) فإذا أفرع الولاية فخرجت قرعة أحدهم وهو بضعف عن قتله أعيدت القرعة على الباقين وهكذا تعدأ أبدا حتى تخرج على من يقوى على قتله .

تعدى الوكيل والولى في القتل

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ضرب الرجل الرجل ضربة فمات منها فحلى الولي وقلته فقطع يده أو رجله أو ضرب وسطه أو مثلى به لم يكن عليه عقل ولا قود ولا كفارة وأوجع عقوبة بالعدوان في الشلّة (قال الشافعي) ولو جاء يضرب عنقه فضرِب رأسه كما يلى العنق أو كتمفه وقال أخطأت أحلف ماعمد ما منع ولم يعاقب وقيل اضرب عنقه أو ضرب مرق رأسه أو وسطه أو ضربه ضربة الأغلب أنه لا يخطئ بمثله من أراد ضرب العنق عوقب ولم يحلف إنما يحلف من يمكن أن يصدق على ما حلف عليه ويقال اضرب عنقه وإن قال لا أحسن إلا هذا قبل منه ووكل

من يحسن فإن لم يجد من يذكل له وكل الإمام له من يقتله ولا يقتله حتى يستأمر الولي فإن أذن له أن يقتله قتله ، فلو أن الولي أذن لرجل أو امرأة بقتل رجل قضى له عليه بالقصاص فذهب ليقنته ثم قال الولي قد عفوت عنه قبل أن يقتله فقتله قبل أن يعلم العفو عنه ففيها قولان أحدهما أن ليس على القاتل شيء إلا أن يغلف باقه ماله عفا عنه ولا على الذي قال قد عفوت عنه (قال الشافعي) والقول الثاني أنه يغرم الدية ويكفر إن حلف وأقل حالاته أن يكون قد أخطأ بقتله ومن قال هذا قال ولو وكل الولا رجلا بقتل رجل لهم عليه قود فتحتى به وكيلهم ليقنته فغفا كلهم أو أحدهم وأشهد على العفو قبل أن يقتل الذي عليه القود لم يصل العفو إلى الوكيل حتى قتل الذي عليه القود لم يكن على الوكيل الذي قتل قصاص لأنه قتله على أنه مباح له خاصة وعليه الدية والكفارة ولا يرجع بها على الولي الذي أمره لأنه متطوع له بالقتل ويغلف الوكيل ماعلم العفو فإن حلف لم يقتل ووداه وإلا حلف الولي لقد صد عنه وقتله (قال الشافعي) هذا القول أحسنهما لأن المقتول صار ممنوعا بعفو الولي عنه القتل وهذا أشبه بمعنى العبد يمتن ولا يعلم الرجل بعقبة فيقتله فيغرم دية حر والكافر يسلم ولا يعلم الرجل بإسلامه فيقتله فتسكون دية مسلم قال فهو مخالف لهما في قتل العمد (قال الرابع) يريد به قتل العبد وهو يعرفه حرا مسلما .

الوكالة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وتجوز الوكالة بتأيت البيعة على القتل عمدا أو خطأ فإذا كان القود لم يدفع إليه حتى يحضره ولي القتل أو يوكله بقتله (قال) وإن وكاله بقتله كان له قتله (قال الشافعي) وإذا قتل الرجل من لاو له عمدا فلا سلطان أن يقتل به قاتله وإن يأخذ له الدية ويقدمها إلى جماعة المسلمين ويدع القاتل من القتل وليس له عفو القتل والدية لأنه لا يملكها دون المسلمين فعفو ماعلك (قال الشافعي) ولو قتل رجل له أولياء صغار فقراء لم يكن للوالى عفو دمه على الدية وكان عليه حبسه حتى يبلغ الولا فيخاروا القتل أو الدية أو يختار الدية بالغ منهم فإن اختارها لم يكن إلى النفس سبيل وكان على أولياء الصغار أن يأخذوا لهم الدية لأن النفس قد صارت ممنوعة والوالى عليه عفو الدم وليس له عفو المال لأنه يتلف بعفو المال ماله ولا يتلف بعفو الدم ملكا له .

قتل الرجل بالمرأة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولم أعلم من أقبت مخالفا من أهل العلم في أن الدين متكانتان بالحرية والإسلام فإذا قتل الرجل المرأة عمدا قتل بها وإذا قنته قنت به ولا يؤخذ من المرأة ولا من أوليائها شيء للرجل إذا قنت به ولا إذا قتل بها وهي كالرجل بقتل الرجل في جميع أحكامها إذا اقتص لها أو انتص منها وكذلك الفرق يقتلون المرأة والنسوة يقتلن الرجل (قال الشافعي) وكذلك جراحه التي فيها تقصاص كلها بإحراجها إذا أذنتها في النفس أذنتها في الجراح التي هي أقل من النفس ولا يختلفان في شيء إلا في الدية فإذا أراد أولياؤها الدية فذهبها نصف دية الرجل وإن أراد أولياء الرجل دية من مالها فدية مائة من الإبل لا تنقص لقتل المرأة له وحكم القصاص مخالف حكم العقل (قال الشافعي) وولاة المرأة وورثتها كولاة الرجل وورثته لا يختلفان في شيء إلا في الدية وإذا قتل المرأة حاملا يتحرك ولدها أو لا يتحرك ففيها القود ولا شيء في جنيها حتى يزالها ، فإذا زالها ميتا قبل موتها أو معه أو بعده فسواء وفيه غرة قيمتها خمس من الإبل (قال الشافعي) وإن زالها حيا قبل موتها أو بعده فسواء ولا قصاص فيه إن مات وفيه دية إن كان ذكرًا فمائة من الإبل ، وإن كان أنثى خمسون من الإبل وسواء قتلها رجل أو امرأة (قال الشافعي) وإذا

قتلت المرأة من عليها في قتله القود فذكرت حملا حبست حتى تضع حملها ، ثم أقيد منها حين تضع حملها ، وإن لم يكن لولدها مرضع فأحب إلى لو تركت بطيب نفس ولى الدم يوما أو أياما حتى يوجد له مرضع ، فإن لم يفعل قتلت له ، وإن ولدت ثم وجدت تحركا انتظرت حتى تضع المتهرك أو يعلم أن ليس بها حمل ، وكذلك إذا لم يعلم بها حمل فادعته انتظر بالقود منها حتى تستبرأ أو يعلم أن لا حمل بها ، ولو حمل الإمام فاقص منها حاملا فلا شيء عليه إلا الأثم حتى تلقى جنينا ، فإن ألقته ضمنه الإمام دون المقتص له ، وكان على عاقلة لايت المال ، وكذلك لو قضى بأن يقتص منها ثم رجع فلم يبلغ ولى الدم حتى يقتص منها ضمن الإمام حينها .

قتل الرجل النفر

(قال الشافعي) رحمه الله : إذا قتل رجل نفرا فأى أولياؤهم جميعاً يطلبون القود وتصادقوا على أنه قتل بعضهم قبل بعض أو قامت بذلك بيعة اقتص لادى قتله أولا وكانت الدية في ماله إن بقي ممن قتل آخر (قال الشافعي) ولو جاءوا متفرقين أحببت للإمام إذا علم أنه قتل غير الذي جاءه أن يبعث إلى وليه ، فإن طلب القود قتله بمن قتل أولا وإن لم يفعل واقتص منه في قتل آخر أو أوسط أو أول كرهته له ولا شيء عليه فيه لأن لكلهم عليه القود ، وأيهم جاء فأثبت عليه البيعة بقتل ولى له فدفعه إليه فلم يقتله حتى جاء آخر فأثبت عليه البيعة بقتل ولى له قتله فدفعه إلى ولى المقتول أولا (قال الشافعي) ولو أثبتوا عليه مما البيعة أيهم قتل أولا : فالقول قول القاتل ، فإن لم يقر بشيء أحببت للإمام أن يقرع بينهم أيهم قتل ولىه أولا فأيهم خرج سهمه قتله له وأعطى الباقيين الديات من ماله . وكذلك لو قتلهم مما أحببت له أن يقرع بينهم (قال الشافعي) وإذا قتل رجل عمدا وورثته كبار وقيهم صغير أو غائب وقتل آخر عمدا وورثته بالغون فسألوا القود لم يعطوه وحبس على صغيرهم حتى يبلغ وغائبهم حتى يحضر فلعن الصغير والعقاب يدعان القود فيطلب القود ويعطون دية في ماله (قال الشافعي) ولو دفعه الإمام إلى ولى الذي قتل آخر (قال الشافعي) ولو كان قطع يد رجل ورجل آخر وقتل آخر ثم جاءوا يطلبون القصاص مما اقتص منه اليد والرجل ثم قتل بعده (قال الشافعي) ولو قطع أصبع رجل اليمنى وكف آخر اليمنى ثم جاءوا يطلبون القصاص مما اقتص القود أقصصت من الأصبع وخبرت صاحب السكف بين أن أقصه وأخذ له أرض الإصبع أو أخذ له أرض السكف (قال الشافعي) ولو بدأ فأنقصه من السكف أعطى صاحب الإصبع أرضها ولو قطع كفى رجلين اليمنى كان كقتله الفسيفس يقتص لأيهما جاء أولا وإن جاءا معا أقصص لقطع يمينها . وإن اقتص للآخر أخذ الأول دية يده . وهكذا كل ما أصاب مما عليه فيه القصاص فأت منه بقود أو مرض أو غيره فعليه أرضه في ماله .

الثلاثة يقتلون الرجل يصيبونه ببحر

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قتل نفرا خمسة أو سبعة برجل فتلوه قتل غيلة ، وقال عمر لو تمسأ على أهل صنعاء لقتلتم جميعاً (قال الشافعي) وقد سمعت عددا من المدنيين يلقون عنهم أنهم يقولون إذا قتل الرجلان أو الثلاثة أو أكثر الرجل عمدا فلوليه قتلهم معا (قال الشافعي) وقد ثبت جميع هذه المسائل على هذا القول فيذهبى - عنى - أن قال : يقتل الانسان أو أكثر بالرجل أن يقول إذا قطع الاثنان يد رجل معا قطعت أيديهما معا وكذلك أكثر من الاثنين وما جارى الاثنين جاز في الثلاثة وأكثر . وإنما تقطع أيديهما معا إذا حملا شيئا فصر بهما معا ضربة واحدة أو حزام

معا حزا واحدا فأما إن قطع هذا يده من أعلاها إلى نصفها وهذا يده من أسفلها حتى أبانها فلا تقطع أيديهما وبجز من هذا بقدر ماحز من يده ومن هذا بقدر ماحز من يده إن كان هذا يستطاع (قال الشيخان) وهذا هكذا في الجرح والشجة التي يستطاع فيها القصاص وغيرها لا يختلف . ولا يخالف النفس إلا في أنه يكون الجرح يتبعض والنفس لا يتبعض ، فإذا لم يتبعض بأن يكونا جانيين عليه معا جرحا كما وصفت لا ينفرد أحدهما بشيء منه دون الآخر فهو كالنفس في القياس وإذا تبعض خالف النفس . وإذا ضرب رجلان أو أكثر رجلا بما يكون في مثله القود فلم يبرح مكانه حتى مات . وذلك أن يجرحوه معا بسيف أو زجاج رماح أو نصال نبل أو شيء صلب محدد يخرق مثله فلم يزل ضعا من الجراح حتى مات فلا ولياء الدم إن شاءوا أن يقتلوه معا فتلوهم وإن شاءوا أن يأخذوا منهم الدية فليس عليهم معا إلا دية واحدة على كل واحد منهم حصته إن كانوا اثنين فعلى كل واحد منهما نصفها وإن كانوا ثلاثة فعلى كل واحد منهم الثلث . وهكذا إن كانوا أكثر وإن أرادوا قتل بعضهم وأخذ الدية من بعض كان ذلك لهم . وإن أرادوا أخذ الدية أخذوا منه بحساب من قتل معه كأن قتله ثلاثة فقتلوا اثنين وأرادوا أخذ الدية من واحد فقتلوا أن يأخذوا منه ثلثها لأن ثلثه بثلاثة (٣) وإن كانوا عشرة أخذوا منه عشرة وإن كانوا مائة أخذوا منه جزءاً من مائة جزء من دية ولو قتله ثلاثة فمات واحد منهم كان لهم أن يقتلوا الاثنين ويأخذوا من مال الميت ثلث دية المتول . ولو قتل رجل رجلا عمدا وقتله معه صبي أو رجل متهو كان لهم أن يقتلوا الرجل ويأخذوا من الصبي والعته أيهما كان القاتل نصف الدية (قال الشيخان) وهكذا لو أن حراً وعبدًا قتلا عبدا عمدا كان على الحر نصف قيمة العبد المتول وعلى العبد القتل . وهكذا لو قتل مسلم ونصراني نصرانيا كان على المسلم نصف دية النصراني وعلى النصراني القود وهكذا لو قتل رجل ابنه وقتله معه أجنبي كان على أبيه نصف دية والعقوبة وعلى الأجنبي القصاص إذا كان الضرب في هذه الحالات كلها عمدا (قال الشيخان) وإذا جنى انسان على رجل عمداً وآخر خطأ أو بما يكون حكمه حكم الخطأ من أن يضربه بعصا خفيفة أو بحجر خفيف فأت فلا قود فيه لشرك الخطأ الذي لا قود فيه وفيه الدية على صاحب الخطأ في مال عاقلته وعلى صاحب العمد في أموالها ولو شهد شهود أن رجلين ضربا رجلا فراقا عنه وتركاه مضطجعا من ضربتهما ثم مر به آخر فقطعه باثنين ، فإن أثبتوا أنه قطعه باثنين وفيه الحياة ولم يدر لعل الضرب قد بلغ به الذبح أو زرع خشوته لم يكن على واحد منهما قصاص . وكان لأوليائه أن يقسموا على أيهما شاءوا ويلزمه دية وبمزران معا (قال الشيخان) وإن لم يثبتوا أنه كانت فيه حياة . وقالوا لا ندري لعله كان حيا لم يكن فيه شيء . ولا يجرمهما حتى يقسم أولياؤه يأخذون دية من الذين أقسموا عليه فإن قال أولياؤه تقسم عليهما معا قيل إن أقسمتم على جراح الأولين وقطع الآخر فذلك لكم وإن أقسمتم على أنه مات من الضربتين معا لم يكن لكم إذا قطعه الآخر باثنين أو ذمعه الآخر (قال الشيخان) وإنما أبطلت القصاص أولا أن الضاربين الأولين إذا كانوا باعوا منه مالا حياة معه إلا بقية حياة الذكي لم يكن على الآخر عقل ولا قود . وإن كانوا لم يبلغوا ذلك منه فالقود على الآخر وعلى الأولين الجراح فيعاقبها قسامة بدية لأن كلا يجب ذلك عليه ولا أجعل فيها قصاصا لهذا المعنى . ولو شهد شهود على رجل أنه ضربه بعصا في طرفها حديدة معددة ولم يثبتوا بالحديدة قتله أم بالعصا قتله فلا قود إذا كانت العصا لو انهدت مما لا قود فيه وفيه الدية بكل حال . وإن حلف أولياؤه أنه مات بالحديدة فهي حالة في ماله وإن لم يحلفوا فهي في ماله في ثلاث سنين لأنهم أثبتوا القتل فأقله الخطأ ولا تغرمه العقالة ولم تقم البينة على أنه خطأ ، وإذا قطع الرجل أصبع الرجل ثم جاء آخر فقطع كفه أو قطع الرجل يد الرجل يد الرجل من مفصل

الكوع ثم قطعها آخر من المرفق ثم مات فطليهما معا القود يقطع اصبع هذا وكف قاطع الكف ويد الرجل من المرفق ثم يقتلان ، وسواء قطعاً من يد واحدة أو قطعاً من يدين مفترقتين سواء وسواء كان ذلك بحضرة قطع الأول أو بعده بساعة أو أكثر ما تذهب الجناية الأولى بالبر ، لأن باقي ألبا واصل إلى الجسد كله ولوجاز أن يقال ذهبت الجناية الأولى حين كانت الجناية الآخرة قاطعة باقي المفصل الذي يتصل به وأعظم منها جاز إذا قطع رجل يدي رجل ورجليه وشبهه آخر مريضاً فأت أن يقال لا يقاد من صاحب الموضحة بالنفس لأن ألم الجراح الكثيرة قد عم البدن قبل الموضحة أو بعدها^(١) ومن أجاز أن يقتل اثنين بواحد لئلا يأتى على بعض البدن دون بعض حتى يكون رجلان لو قطع كل واحد منهما يد رجل معا فمات لم يقد منهما في النفس لأن ألم كل واحد منهما في شق يده الذي قطع ولئلا يخلص من القليل والكثير ويخص إلى البدن كله فيكون من قتل اثنين بواحد يحكم في كل واحد منهما في القود حكمه على قاتل النفس منفرداً فإذا أخذ العقل حكم على كل من جنى عليه جناية صغيرة أو كبيرة على العدد من عقل النفس كأنهم عشرة جنوا على رجل فمات فعلى كل واحد منهم عشر الدية . فإن قال قائل : رأيت قول الله عز وجل « كتب عليكم القصاص في القتلى الحر بالحر » هل فيه دلالة على أن لا يقتل حران بحر ولا رجل بامرأة ؟ قيل له لم تعلم مخالفاً في أن الرجل يقتل بالمرأة فإذا لم يخالف أحد في هذا فبیه دلالة على أن الآية خاصة . فإن قال قائل : فبم نزلت ؟ قيل : أخبرنا معاذ بن موسى عن بكير بن معروف عن مقاتل ابن حيان قال : قال مقاتل أخذت هذا التفسير من نفر حفظ منهم مجاهد والضحاک والحسن قالوا قوله تعالى « كتب عليكم القصاص في القتلى » الآية قال كان بدء ذلك في حين من العرب اقتتلوا قبل الإسلام بقبيل وكان لأحد الطيين فضل على الآخر فأقسموا بالله يقتلن بالأنثى الذكر وبالعبد منهم الحر فمات نزلت هذه الآية رضوا وسلموا (قال الشيخ إني) وما أشبه ما قالوا من هذا بما قالوا لأن الله عز وجل إنما أزم كل مذبذب ذنبه ولم يجعل جرم أحد على غيره فقال « الحر بالحر » إذا كان والله أعلم قالناه « والعبد بالعبد » إذا كان قالناه « والأنثى بالأنثى » إذا كانت قاتلة لها لا أن يقتل بأحد ممن لم يقتله لفضل المقتول على القاتل وقد جاء عن النبي صلى الله عليه وسلم « أعني الناس على الله من قتل غير قاتله » (قال الشيخ إني) وما وصفت من أني لم أعلم مخالفاً في أن يقتل الرجل بالمرأة دليل على أن لو كانت هذه الآية غير خاصة كما قال من وصفت قوله من أهل التفسير لم يقتل ذكر بأنثى ولم يجعل عوام من حفظت عنه من أهل العلم لا أعلم لهم مخالفاً لهذا معناها ولم يقتل الذكر بالأنثى .

قتل الحر بالعبد

(قال الشيخ إني) رحمه الله : قال الله جل وعز في أهل التوراة « وكتبنا عليهم فيها أن النفس بالنفس » الآية (قال) ولا يجوز والله أعلم في حكم الله تبارك وتعالى بين أهل التوراة أن كان حكماً بيننا إلا ما جاز في قوله « ومن قتل مظلوماً فقد جعلنا لوليه سلطاناً فلا يرجع في القتل » ولا يجوز فيها إلا أن تكون كل نفس محرمة القتل فعلى من قتلها قود فبارم في هذا أن يقتل المؤمن بالكافر المصدق والمستأنس والنسي والمرأة من أهل الحرب والرجل بعبده وبعد غيره سواء كان أو كافراً ورجل بولده إنا قلناه (قال الشيخ إني) أو يكون قول الله تبارك وتعالى « ومن قتل مظلوماً » بمن دمه مكفى . دم من قتله وكل نفس كانت تقاد بنفس بدلالة كتاب الله عز وجل أو سنة

(١) قوله : ومن أجاز الخ ، كذا في الأصل ولا تخلو العبارة من تحريف ، فحرر . كتبه مصححه .

أو إجماع كما كان قول الله عز وجل « والأبني بالأبني » إذا كانت قاتلة خاصة لأن ذكرها لا يقتل بأبني .
 (قال الشافعي) وهذا أولى دعائه به والله أعلم . لأن عليه دلائل : منها قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا يقتل مؤمن بكافر » والإجماع على أن لا يقتل المرء أباه إذا قتله والإجماع على أن لا يقتل الرجل عبده ولا بمسئمين من أهل دار الحرب ولا بأمرأة من أهل دار الحرب ولا صبي (قال الشافعي) وكذلك لا يقتل الرجل الحر بالعبد بحال ، ولو قتل حر ذمي عبداً مؤمناً لم يقتل به (قال الشافعي) وعلى الحر إذا قتل العبد قبيحة كاملاً بالغة ما بلغت وإن كانت مائة ألف درهم أو ألف دينار كما يكون عليه قبيحة متاع له لو استهلكه وبغير له لو قتله وعليه في العبد إذا قتله عمداً ما وصفت في ماله ، وإذا قتله خطأ ما وصفت على عاقبته ، وعليه مع قبيحتها مع عتق رقبة ، وكذلك الأمة يقتلها الحر ويقتل الرجل بالمرأة كما تقتل بالرجل وسواء صغيرة كانت أو كبيرة .

قتل الخنثى

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا قتل الرجل الخنثى المشكل عمداً فلا ولياء الخنثى القصاص لأنه لا مدو أن يكون رجلاً أو امرأة فيكون لهم القصاص إذا كان خنثى ولو سألوا الغية قضى لهم بديته على دية امرأة لأنه اليقين ولم ينقص لهم بدية رجل ولا زيادة على دية امرأة لأنه شك (قال الشافعي) ولو كان الخنثى بيناً أنه ذكر قضى لهم بدية رجل (قال الشافعي) للخنثى المشكل من الرجال القصاص في النفس وفيها دون النفس وإذا طلب الدية فله دية امرأة فإن بان بعد أنه رجل ألحقته بدية رجل (قال الشافعي) ولو كان أولاً بيول من حيث بيول الرجل وكانت علامات الرجل فيه أغلب قضيت له بدية رجل ثم أشكل فحاض أو جاء منه ما يشك غرته الفضل من دية امرأة (قال الربيع) الخنثى المشكل الذي له فرج وذكر إذا بال منهما لم يسبق أحدهما الآخر وأعطاهما معاً ، وإذا كان يسبق أحدهما الآخر فالحكم للذي يسبق ، وإن كانا يستبقان معاً فكان أحدهما ينقطع قبل الآخر فالحكم للذي يبق .

العبد يقتل بالعبد

(قال الشافعي) رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى « والعبد بالعبد » (قال الشافعي) فحكم الله عز وجل بين العبد بالقصاص في الآية التي حكم فيها بين الأحرار بالقصاص ولم أعلم في ذلك مخالفاً من أهل العلم في النفس (قال الشافعي) وإذا قتل العبد العبد أو الأمة الأمة أو العبد الأمة أو الأمة العبد عمداً فهم كالأحرار تقتل الحرة بالحر والعرة بالحر والعرة بالعرة فليهم القصاص معاً (قال الشافعي) وتقتل الأئمة بالعبد يقتلونه عمداً وكذلك الإماء بالعبد يقتله عمداً والقول فيهم كالقول في الأحرار وأولياء العبد مالكم الكوهم فيخير مالكم العبد المقتول أو الأمة المقتولة بين قتل من قتل عبده من العبد أو أخذ قبيحة عبده المقتول بالغة ما بلغت من رقبة من قتل عبده فأيهما اختار فهو له ، وإذا قتل العبد العبد عمداً خير سيد العبد المقتول بين القصاص وبين أخذ قبيحة عبده وهو ولي دمه دون قرابة لو كانت أمه لأنه مالكم فيه ما لكم فيه وإن شاء القصاص فهو له وإن شاء قبيحة عبده بيع العبد القاتل فأعطى المقتول عبده قبيحة عبده ورد فضل إن كان فيها على مالكم العبد المقتول وإذا لم يكن فيه فضل لم يكن ثم شيء ، يرد عليه فإن نقص ثمنه عن قبيحة العبد المقتول فحق ذهب لسيد العبد المقتول ولا تباعة فيه على رب العبد القاتل (قال الشافعي) وإن اختار ولي العبد المقتول قتل بعض العبد وأخذ قبيحة عبده من الباقي لم يكن له على واحد

من الباقيين من قبعة عبده إلا بقدر عددهم إن كانوا عشرة فله في رقبة كل واحد منهم عشر قبعة عبده (قال) وإن قتل عبداً عشرة عبداً خيراً سيد المقتول بين قتلهم أو أخذ قبعة عبده من رقابهم فإن اختار قتلهم فذلك له وإن اختار أخذ ثمن عبده فله في رقبة كل منهم عشر قبعة عبده فإن كانوا ثلاثة فله في رقبة كل واحد منهم ثلث قبعة عبده ، وأى العبيد مات قبل يقتص منه أو يباع له فلا سبيل له على سيده وله في الباقيين القتل أو أخذ الأرض منهم بقدر عددهم كما وصفت (قال الشافعي) وإن قتل حر وعبداً فعلى الحر العقوبة ونصف قبعة العبد وللسيد في العبد القصاص أو اتباعه بنصف قبعة عبده في عنقه كما وصفت ، وإذا قتل العبد الحر قتل به وبقاده منه في الجراح إن شاء ، الحر وإن شاء وورثته في القتل وهو في الجراح يجرحها عبداً كبيراً في القتل في أن ذلك في عنق العبد كما وصفت ، وإذا كان العبد بين اثنين فقتله عبداً عمده فلا قود حتى يجتمع مالكاه ، وما على القود وأيهما شاء أخذ حقه من ثمنه كان للأخر مثله ولا قود له إذا لم يجمع معه شريكه على القود (قال الشافعي) ولو كان عبداً بين رجلين فقتل فأعتقه أو أحدهما بعد القتل كان على مالكهما قبل يعتقانه لأن العتق لا يقع على ميت (قال الشافعي) ولو أعتقه ، ما في كفة واحدة أو وكلا من أعتقه وفيه حياة فيحرر وولادة دمه موالية إن كان موالية ثم وورثته وإن كان له ورثة أحرار كانوا أولى بميراثه من موالية (قال الشافعي) وإذا كان العبد مرهوناً فقتله عبداً فمليده أخذ القود وليس المرتهن بسبيل من دمه لو عفاه أو أخذه ، وذلك أن سيده إن أراد القود فهو له وإن أراد أخذ ثمنه أخذه وثمنه رهن مكانه وإن أراد أن يترك القود وثمنه لم يكن له ذلك ولا أن يدع من ثمنه شيئاً إن كان رهناً إلا بأن يقضى المرتهن حقه أو يعطيه مثل ثمنه رهناً مكانه أو يرضى ذلك المرتهن ، وإذا قتل العبد المرهون أو قتل فسيده ولي دمه وله أن يقتص له إذا كان مقتولاً وإن كره ذلك المرتهن ولا يأخذ بأن يعطيه رهناً مكانه وكذلك إن جنى العبد المرهون فسيده الخصم ويبيع منه في الجناية بقدر أرضها إلا أن يغديه سيده متطوعاً فإن فعل فهو على الرهن ، وإن فداء المرتهن فهو متطوع لا يرجع بما فداه به على سيده إلا أن يكون أمره أن يغديه (قال الشافعي) وإذا قتل العبد المرهون عمداً فمليده القتل والعفو بلا مال لأنه لا يملك المال بقتل العمد إلا أن يشاء ولو قتل خطأ أو قتل من لا يلزمه له قصاص لم يكن له أن يعفو ثمنه عنه إلا أن يعطى المرتهن حقه أو مثل ثمنه رهناً مكانه (قال الربيع) وللشافعي قول آخر إذا كان المبيد مرهوناً فقتل عمداً فمليده القصاص إن عفا القصاص وجب له مال فليس له أن يعفو لأن قيمته ثمن أبدنه وليس له أن ينفق على المرتهن ما كان ثماً لبدن المرهون (قال الشافعي) فأما المدير والأمة قد وادت من سيدها فماليك حالهم في جنائهم والجناية عليهم حال ممالك (قال الشافعي) وإذا جنى على الشكيب فأنى على نفسه فقد مات رقيقاً وهو كعبد الرجل غير مكاتب جنى عليه وإذا جنى عليه فإيا دون النفس عمداً فله القصاص إن جنى عليه عبداً وإن أراد ترك القصاص وأخذ المال كان له وإن أراد ترك المال لم يكن له لأنه ليس بمسيطر على ماله نسيباً الحر عليه وقد قيل له عفو المال في العمد لأنه لا يملكه إلا أن يشاء وإذا لم يملك بالجناية قصاصاً مثل أن يجنى عليه حر أو عبد مغلوب على عقده أو صغير فليس له عفو الجناية بحال لأنه مال يملكه وليس له إنلاف ماله (قال الربيع) ولو جنى على العبد المكاتب فإيا دون النفس فلا قصاص .

الحر يقتل العبد

(قال الشافعي) رحمه الله وإذا جنى الحر على العبد عمداً فلا قصاص بينهما فإن أمت الجناية على نفسه فيه قيمته في الساعة التي جنى فيها عليه مع وقوع الجناية بالامة ما بلغت وإن كانت دياب أحرار وقيمته في مال الجاني دون عاقلته

وإن جنى عليه خطأ فقيته على عاقلة الجاني وإذا كانت الجناية على أمة أو عبد فكذلك والقول في قيمتهم قول الجاني لأنه يفرم ثمنه وعلى السيد البينة بفضل إن ادعاه وإذا كانت خطأ فالقول في قيمة العبد قول عاقلة الجاني لأنهم يضمنون قيمته فإن قالوا قيمته ألف وقال القاتل قيمته ألفان ضمنت العاقلة ألفا والقاتل في ماله ألفا لا يسقط عنه ضمان ما أفر أنه جنايته ولا يلزمهم إقراره إذا أكذبوه ولو جنى عبد على عبد عمدا أو خطأ كان التقصاص بين العبدين في العمد ولا أنظر إلى فضل قبة أحدهما على الآخر وبخبر سيد العبد المجنى عليه بين التقصاص في النفس وما دونها وبين الأرض فإن اختار الأرض فهو له في عرق العبد الجاني وقيته لسيد المجنى عليه بالغة ما بلغت والقول في قيمة العبد المجنى عليه قول سيد العبد الجاني ولا أنظر إلى قول العبد الجاني لأن ذلك مأخوذ من رقبته ورقبته مال من مال سيده وكذلك لو كانت الجناية خطأ كان القول قول سيد الجاني وإذا أقر العبد بأن قيمته الأكثر لم يلزمه الأكثر في عبيدته وإن عرق لزمه الفضل عما أقر به سيده مما أقر به العبد وهكذا لو كان الجاني على العبد مدبرا أو أم ولد لا يخلطان هما ، والعبد وإن كان الجاني على العبد مكتوبا فبينه وبين العبد القود فإن اختار سيد العبد ترك القود للهال أو كانت الجناية خطأ فسواء فإن أقر المكاتب بأن قيمة العبد المجنى عليه ألفان وقيمة المكاتب ألفان أو أكثر وقال سيده ألف ففيها قولان أحدهما أن إقراره موقوف فإن أدى المكاتب ما أقر به من قبل أن يعجز لم يكن للسيد إطلاق شيء منه وإن هجر المكاتب قبل يوفيه فالقول قول السيد في قيمة العبد المجنى عليه فإن كان المكاتب أدى من الجناية ما أقر السيد أنه قيمة العبد المجنى عليه لم يتبع العبد في شيء من جنايته وإذا اعتق اتبع بالفضل وإن أدى فضلا عما أقر به السيد لم يكن للسيد أن يرجع به على سيد العبد المجنى عليه (قال الشافعي) ولو أدى أقل مما أقر به السيد خير السيد بين أن يدفعه بالفضل متطوعا أو يباع من العبد بقدر ما بقي مما أقر به السيد (قال الربيع) وإذا أدى المكاتب أكثر مما أقر به السيد ثم هجر المكاتب رجع السيد على الذي دفعت إليه الزيادة على ما أقر به فيأخذه منه ويدفعه إلى المكاتب فيكون في يده كسائر ماله فإذا عرق رجع عليه فأخذه منه ما أقر به وإن عجز كان المال كله لسيد (قال الشافعي) والقول الثاني أن ذلك لازم للمكاتب لأنه أقر به وهو يجوز له ما أقر به في ماله ويلزمه لسيد وإن عجز المكاتب يبيع المكاتب فيه إن لم يتطوع بأدائه عنه (قال الشافعي) وإذا قتل المكاتب عبدا واحدا بعد واحد قاشتجروا فسيد العبد الذي قتل أولا أولى بالتقصاص ولو دفعه إلى ولي الذي قتل أولا فعفا عنه على مال أو غير مال كان عليه أن يدفعه إلى ولي الذي قتل عبده بعده فإن عفا عنه دفعه إلى ولي المقتول بعده وهكذا حتى لا يبقى منهم أحد إلا عفا عنه أو يقتله أحد المدفوع إليهم (قال الشافعي) ولا يكون قضاؤه به للذي قتل أولا وعفوه عنه مزيل للقود عنه ممن قتل بعده لأن كلهم يستوجب عليه قتله بمن قتل من أوليائه كما يكون للقوم على رجل حدود فيعفو بعضهم فيكون للباقي أخذ حدودهم ولكل واحد منهم أخذ حده لأن حقه غير حق صاحبه وهكذا لو قطع أيمان رجال أو ماله فيه التقصاص في موضع واحد (قال الشافعي) وإذا قتل الرجل النفر عمدا أو الواحد ثم مات فديات من قتل حالة في ماله بكاملها وإذا قتل الرجل النفر عمدا ثم ارتد عن الإسلام فقتل أو زنى فرجم فدياتهم في ماله كما وصفت في موته ، وإذا قتل الرجل النفر عمدا فعدا رجل أجني على القاتل فقتله عمدا فلا ولياته القود إلا أن يشاءوا أن يعفوا القود على مال وإن عفوه على مال فالدية مال من مال المقتول يأخذها أولياء الذين قتلوا كما يأخذون سائر ماله وهم فيه أسوة (قال الشافعي) وإن عفا أولياؤه الدم والمال نظر فإن كان للقاتل مال بخرج ديات من قتلهم فعفوهم جائز وإلا لم يعجز عفوهم لأنهم حين عفوا الدم صار له بالقتل مال ولا يكون لهم عفو ماله حتى يؤدوا دية كاه وإذا قتل الرجل

التفرثم اردن عن الإسلام فجاء أولياء المتولين يطلبون اقود استتيب فإن تاب قتل لهم وإن لم يتب قتل لهم إن شئتم أخذتم الديات وتركتم الدم وقتلناه بالردوقغسنا ما بقى من ماله فإن فعلوا فذلك لهم وإن تاب بعد ما يأخذون الديات أو يقولون قد عفونا القود على المال أو لم يتب فسألوا القود لم يكن ذلك لهم إذا تركوه مرة لم يكن لهم أن يرجعوا في تركه (**فَاللَّشَّائِي**) وإذا سألوا القود وامتعوا من العفو أعطيهم القود بالذي قتل أولاً وجمعنا للباقيين الدية وما فضل من ماله غنم عليه عنه وذلك أن واجباً علينا إعطاء الآدميين القود والقود يأتي على قتله بالقود والردة ، ولو مات مرتداً قاتلاً أو قاتلاً غير مرتد أعطينا من ماله الدية وبذلك قدمنا في هذا حق الله تبارك وتعالى في قتل الآدميين على القتل في الردة (**فَاللَّشَّائِي**) وهكذا لو زنى وهو محسن وقتل قبل الزنا أو بعده بدأنا بالقتل ، فإن ترك أولياؤه رجم .

جراح النفر الرجل الواحد فيموت

(**فَاللَّشَّائِي**) إذا قطع الرجل يد الرجل وقطع آخر رجله وشبهه الآخر موضحة وأصابه الآخر بجائفة وكل ذلك بجديد أو بشيء يحد ففعل عمل الحديد فلم يبرأ شيء من جراحته حتى مات فكأن قاتل وعلى كاهم القود . وكذلك لو جرحه رجل مائة جرح وآخر جرحاً واحداً كان عليهما معاً القود وكان لأولياء القاتل أن يجرحوا كل واحد منهما عند ما جرحه فإن مات وإلا ضربوا عقه (**فَاللَّشَّائِي**) وإن كان أحدهما جرحه جرحاً جائفة غير نافذة أو جائفة نافذة كان فيها قولان : أحدهما أن لولى القاتل أن يجرحه جائفة غير نافذة أو جائفة نافذة . وإذا كان القصاص بالقتل لم أسمع أن يصنع هذا ولا أمر في شيء من هذا ولولى القاتل أن يلبه بنفسه إن شاء أمر به من يصر كيف جرحه فأقول أجرحه كما جرحه فإذا بقي ضرب العنق خلبت يده وبين ولّى القاتل وكذلك لو كان أحدهم قطع يده بنصف الذراع لم أسمع من ذلك لأنه يقتل مكانه وإن شاء أسمع إذا كان جرحاً لا يقتل به ولا يكون فيه قصاص . وإثاني أن له أن يصنع به كل ما كان لو جرحه اقتص به منه فيما دون النفس ولا يصنع به ما لو كان جرحه به دون النفس لم يقتص منه لأنه الله يدع قتله فيكون قد عذبه وأنه لا يقدر على أن يأتي بمثل ما صنع به في المواضع التي لا يقتص منها . ويقال له القاتل يأتي على ذلك . وإذا جرح الثلاثة رجلاً جراح عمد بسلاح وكان ضماً حتى مات وقد برأت جراح أحدهم ولم تبرأ جراح الباقيين فملى الباقيين القصاص ولا قصاص في النفس على الذي برأت جراحه فعليه القصاص في الجراح إن كان ممسا يقتص منه أو العقل وإن كان ممسا لا يقتص منه فعليه عقل ذلك الجرح بالما باق قل ذلك أو أكثر وكذلك لو كانت جراحه تبلغ دية أو أكثر لأنه جاني جراح لم يكن فيها نفس . وإن ادعى أحدهم أنه جرحه مرات وصدقه ورثته المقول فكأنه ولو كذبه القتلة معه لم يقبل تكذيبه لأنه لو كان قاتلاً معهم لم يدرأ عنه القتل فلا معنى لتكذيبهمه إذا أراد أولياؤه قتله (**فَاللَّشَّائِي**) رحمه الله : ولو صدقه أولياء القاتل وكذبه القتلة معه ويقال أولياء القاتل نحن نأخذ الدية كاملة من القاتلين الذين جرحتهم معهم لم يكن ذلك لهم إلا أن يقرروا أن جراحه قد برأت أو تقوم بينة لأنه إن شاء يلزمهما ثلثا الدية إذا كان معهما ثالث فإذا برأت جراحه لزمها دية كاملة ولا يلزمهما إلا بإقرارها الدية تامة لأنهما قاتلان دوله أو بينة تقوم على ذلك فيخرج الثالث من الغنم معهما فتسكون عليهما (١) ولو جرحه ثلاثة فأقر الثاني أن جراح أحد الثلاثة برأت ومات من جراحهما وادعى ذلك الجاني الذي أقر أنه به وصدقهم أولياء القاتل . وأرادوا أخذ الدية من الاثنين القاتل أن جراح الجرح

(١) قوله : ولو جرحه الخ . كذا بالأصل . وأما في العبارة تحريفاً أو سقطاً ، فانظر . كتبه مصححه .

مهما برأت لم يكن ذلك لهم لأنهم يزعمون أن ليس عليها إلا ثلثا الدية فيبرؤها مما سواء إذا سأل ذلك القاتلان . ولو قتل ثلاثة أحدهم عبد وأرادوا أخذ الدية كان ثلثها في رقة العبد وثلثاها على الحرين وإذا أقلس أحدهما أو كلاهما اتبعوه ولم يكن على عاقلة الأحرار وسبد العبد من دية العمد شيء بحال . وقد قيل هكذا أو كانت القتلة عمدا وفيهم مجنون أو صبيان أو فيهم صبي أو قتل رجل ابنه فالدية كلها في أموالهم ليس على عاقلتهم منها شيء . وقد قيل نعمل عاقلة الصبي والمطلوب على عقله عمده كما يعملون خطأه والله تعالى أعلم ، وإذا جرح الرجل الرجل جرحا كثيرة والآخر جرحا واحدا فأراد أولياؤه الفود فهو لهم وإن أرادوا العقل فعلى كل واحد منهما نصف الدية إذا كانت نفسا فسواء في الترامة الذي جرح الجراح القليلة والذي جرح الجراح الكثيرة (قال الربيع) وللشافعي قول آخر لا نعمل العاقلة عمد الصبي وهو في ماله إن كان له مال وإلا فدين عليه .

ما يسقط فيه القصاص من العمد

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مسلم عن ابن جريج « قال الربيع » أشبه عن عطاء عن صفوان بن يحيى بن أمية عن يحيى بن أمية قال غزوت مع النبي صلى الله عليه وسلم غزوة قال وكان يعلى يقول وكانت تلك الغزوة أوثق عملى في نفسي قال عطاء قال صفوان قال يعلى كان لي أجبر قاتل إنسانا فغض أحدهما يد الآخر فانتزع العضوض يده من في العاض فذهبت يميني إحدى ثنيته فأنى النبي صلى الله عليه وسلم فأهدر ثنيته قال عطاء وحسبت أنه قال قال النبي صلى الله عليه وسلم « أبيع يده في فيك فنقتضهما كأنها في في فعل بقتضهما ؟ » أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج أن ابن أبي مليكة أخبره أن أباه أخبره أن إنسانا جاء إلى أبي بكر الصديق وعضه إنسان فانتزع يده منه فذهبت ثنيته فقال أبو بكر بدت ثنيته (قال الشافعي) وبهذا كله نقول فإذا عض الرجل الرجل فانتزع العضوض العض الذي عض منه يدا أو رجلا أو رأسا من في العاض فأذهبت ثانيا العاض ومات منها أو لم يموت فلا عقل ولا فود ولا كفارة على المنتزع لأنه لم يكن له العض بحال ولو كان العاض بدأ في جاعة الداس فضرب وطم أو بدي فضرب وطم كان سواء لأن نفس العض ليس له وإن للمعضوض منع العض فإذا كان له منعه فلا فود عليه فيما أحدث ما يمنع إذا لم يكن في المنع عدوان (قال الشافعي) ولا عدوان في إخراج العض من في العاض ولو رام إخراج العض من في العاض فامتنع عليه وغلبه إخراجها كان له فك لحية يده الأخرى إن كان عض إحدى يديه ويديه معا إن كان عض رجله فإن كان عض ففاد فلم تنله يده كان له نزع رأسه من فيه فإن لم يقدر على إخراجها فله التعامل عليه برأسه إلى وراء مصعدا أو منجدرا وإن قدر بيديه قلبه ضبطا فيه كان له ضرب فيه بيديه أو بدته أبدا حتى يرسله فإن ترك شيئا مما وصفنا له وبيع بطله بسكين أو فقا عينه بيديه أو ضربه في بعض جسده ضمن في هذا كله الجناية لأن هذا ليس له ولا يضمن فيها له أن يذمه وإن أتى ذلك على هدم فيه كله وكانت منه مثيبته (قال الشافعي) وما أصاب به العاض للمعضوض من جرح فصار نفسا أو صار حرجا عظيما ضمنه كله لأنه متعدد .

الرجل يحد مع امرأته رجلا فيقتله أو يدخل عليه بيته فيقتله

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك بن أنس عن سهل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة أن سمعا قال يارسول الله أرايت إن وجدت مع امرأتى رجلا ألمهه حتى آتى بأربعة شهداء فقال رسول الله صلى الله

عليه وسلم « نعم » أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن سعيد بن المسيب أن رجلا من أهل الشام يقال له ابن خبيري وجد مع امرأته رجلا فقتله ، أو قتلها فأشكى على معاوية القضاء فيه فكتب معاوية إلى أبي موسى الأشعري يسأل له علي بن أبي طالب عن ذلك فسأل أبو موسى عن ذلك على بن أبي طالب كرم الله وجهه فقال له علي إن هذا الشيء ما هو بأرضنا عزمت عليك لتخبرني فقال له أبو موسى كتب إلى في ذلك معاوية فقال علي أنا أبو حسن إن لم يأت بأربعة شهداء فليعط برمته (قال الشافعي) رحمه الله : وبهذا نقول فإذا وجد الرجل مع امرأته رجلا فادعى أنه ينال منها ما يوجب الحد وما يثبتان معا فقتلها أو أحدها لم يصدق وكان عليه القود أيهما قتل إلا أن يشاء أولياؤه أخذ الدية أو العفو (قال الشافعي) ولو ادعى على أولياء المقتول منها أنهم علوه قد نال منها ما يوجب عليه القتل إن كان الرجل أو نيل من المرأة إن كانت المرأة المقتولة كان على أيهما ادعى ذلك عليه أن يخلف ما علم فإن حلف فله القود وإن لم يخلف حلف القاتل وبرىء من القود والعقل (قال الشافعي) ولو كان للرجل ولبان فادعى عليها ما علم فحلف أحدها ما علم ونكح الآخر عن البعین وحلف القاتل أنه زنى بامرأته ووصف الرنا الذي يوجب الحد فكان بينا فلا قود عليه ، وعليه نصف الدية حاة في ماله للذي حلف ما علم (قال الشافعي) ولو كان له ولبان وصغير وكبير فحلف الكبير ما علم لم يقتل حتى يباع الصغير فيحلف أو يموت فتقوم ورثته مقامه إن شاء الكبير أخذ نصف الدية فإن أخذها أخذ للصغير نصف الدية ثم ينتظر به أن يخلف فإذا كبر حلف فإن لم يخلف وحلف القاتل رد ما أخذ له ، ولو أقر أولياء المقتول منها أنه كان معها في اثوب وتحرك تحرك الجامع وأزول ولم يقرؤا بما يوجب الحد لم يسقط عنه القود (قال الشافعي) ولو أقرؤا بما يوجب الحد وكان المقتول بكرا بدعوى أوليائه إخوته أو ابنه فادعى القاتل أنه ثيب فالقول قول أوليائه وعلى القاتل القود لأنه ليس على البكر قتل في الزنا فإن جاء بيينة أنه كان ثيبا سقط عنه العقل والقود (قال الشافعي) رحمه الله : ويسمى فيها بيينة وبين الله عز وجل قتل الرجل وامرأته إذا كانا ثيبين وعلم أنه قد نال منها ما يوجب القتل ولا يصدق بقوله فيها يسقط عنه القود وهكذا لو وجدته يتلوط مائه أو يزني بجارسته لا يخلف ، ولا يسقط عنه القود والعقل « والقود في القتل » إلا بأن يفعل ما يحل دمه . ولا يحل دمه وأن يعمد قتله إلا بكفر بعد إيمان أو زنا بعد إحسان أو قتل نفس بغير نفس . ولو أن رجلا وجد مع امرأته رجلا ينال منها ما يحبس به الزاني فقتلها والرجل ثيب والمرأة غير ثيب فلا شيء في الرجل وعليه القود في المرأة ، ولو كان الرجل غير ثيب والمرأة ثيبا كان عليه في الرجل القود ولا شيء عليه في المرأة .

الرجل يحبس للرجل حتى يقتله

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا حبس الرجل للرجل رجلا أي حبس ما كان بكفاف أو ربط اليدين أو إسدالهما أو اضجاعه له ورفع لحبسه عن حلقه فقتله الآخر قتل به قاتل ولا قتل على الذي حبسه ولا عقل ويعزر وحبس لأن هذا ما يقتل وإنما يحبس القاتل على القاتلين وهذا غير قاتل .

منع الرجل نفسه وحرمة

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن الزهري عن طلحة بن عبد الله بن عوف عن سعيد بن زيد بن عمرو بن نفيل أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من قتل دون ماله فهو شهيد » أخبرنا الربيع

قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا عمرو بن شعيب عن أبيه عن بعض أهله عن عبد الله بن عمرو بن العاص أن معاوية أو بعض الولاة بعث إلى الوهظ ^(١) ليقبضه فلبس عبد الله بن عمرو السلاح وجمع من أطاعه وجلس على باب قتل له أنفائل؟ فقال وما يعني أن أنفائل وقد سمعت رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول «من قتل دون ماله فهو شهيد؟» (قال الشافعي) فمن أريد ماله في مصرفه غوث أو صحراء لا غوث فيها أو أريد وحرمة في واحد منها فلاختيار له أن يكام من يريده ويستغنى فإن منع أو امتنع لم يكن له قتاله وإن أبي أن يمتنع من أراد ماله أو قتله أو قتل بعض أهله أو دخولا على حرمة أو قتل الحامية حتى يدخل الحرم أو يأخذ من المال أو يريده الإرادة التي يخاف المرء أن يناله أو بعض أهله فيها بجنابة فله أن يدفعه عن نفسه وعن كل ماله دفعه عن نفسه فإن لم يدفع عنه ولم يقدر على الامتناع منه إلا بضربه يده أو عصا أو سلاح حديد أو غيره فله ضربه وليس له عمد قتله، وإذا كان له ضربه فإن أتى الضرب على نفسه فلا عقل فيه ولا قود ولا كفارة (قال الشافعي) وإن ضربه ضربة أو لم يضربه حتى يرجع عنه تاركا لقتاله لم يكن له أن يعمد عليه بضرب (قال الشافعي) وإن قتله وهو مول مثل أن يكون رمية أو يبطئه أو يوهقه كان له عند توهقه إياه أو أخرافه لرميه ضربه ورميه ولم يكن له بعد تركه ذلك ضربه ولا رمية (قال الشافعي) وإن أرادوه وهو في الطريق وبينهما نهر أو خندق أو جدار أو ما لا يصل معه إليه لم يكن له ضربه ولا يكون له ضربه حتى يكون بارزا له مريدا له. فإذا كان بارزا له مريدا له كان له ضربه حينئذ إذا لم ير أنه يدفعه عنه إلا بالضرب (قال الشافعي) وإن كان له مريدا فأنكسرت يد المريد أو رجله حتى يصبر ممن لا يقدر عليه لم يكن له ضربه لأن الإرادة لا تخل ضربه إلا بأن يكون، مثله يطبق الضرب فأما إذا صار إلى حال لا يقوى على ضرب المراد فيها لم يكن له إراد ضربه (قال الشافعي) وإذا كان المراد في جبل أو حصن أو خندق فأراد رجل لا يصل إليه بضرب لم يكن له ضربه فإن رماه الرجل - ومثل الرمي يصل إليه لقربه منه كان له رمية وضربه، وإن رز الرجل من الحصن حتى يصير الرجل يقدر على ضربه بحال فأراد فله ضربه في هذه الحال (قال الشافعي) وسواء فيما يحل بالإرادة وأن يكون يبلغ الضرب والرمي معها ويحرم من المسلم والذمي والمنعوت والمرأة والصبي والجل الصؤل والدابة الصؤل وغيرها لأنه إنما يحل ضربه لأن يقتل المراد أو يجرحه فكل هؤلاء سواء، فيما يحل منه بالإرادة إذا كان المريد يقدر على القتل والفراد أن ييدر المريد بالضرب (قال الشافعي) إذا أقبل الرجل بالسيف أو غيره من السلاح إلى الرجل فأثما له ضربه على ما يقع في نفسه فإن وقع في نفسه أنه يضربه وإن لم يبدأه المقتل إليه بالضرب فليضربه. وإن لم يقع في نفسه ذلك لم يكن له ضربه وكان له القود فيما نال منه بالضرب أو الأرض، وإذا أبحت للرجل دم رجل أو ضربه فمات مما أبحت له فلا عقل ولا قود ولا كفارة، وإذا قتل ليس له رمية ولا ضربه فعليه القود والعقل والكفارة فيما نال منه (قال الشافعي) رحمه الله: ولو عرض له فضربه وله الضرب ضربة ثم ولى أو جرح ففقط ثم عاد فضربه أخرى فمات منها ضمن نصف الدية في ماله والكفارة لأنه مات من ضرب مباح وضرب ممنوع (قال الشافعي) ولو ضربه مقبلا فقطع يده اليمنى ثم ضربه موليا فقطع يده اليسرى ثم برأ منها فله القود في اليسرى واليمنى هدر ولو مات منها فأراد ورثته الدية فله نصف الدية (قال الشافعي) ولو أقبل بعد التولية فقطع رجله ثم مات ضمن ثلث الدية لأنه مات من جراحة متقدمة مباحة. وثانية غير مباحة. وثالثة مباحة فلما تفرق حكم جنايته

(١) الوهظ: بفتح فسكون، مال كان لعبد الله بن عمرو بن العاص بالطائف، كذا في اللسان. كتيبه مصححه.

عرفت بيته وجعلته كجنابة ثلاثة ، ولو جرحه أولا وهو مباح جراحات ثم ولي فجرحه جراحات كانت جنابتين مات منها فموات قليل الجراح في الحال الواحدة وكثيرها فعليه نصف الدية . فإن عاد فأقبل فجرحه جراحة قليلة أو كثيرة مات فعليه ثلث الدية كما قلت أولا (قال الشافعي) رحمه الله : وما أصاب المريد لنفس الرجل أو ماله أو حرمة من الرجل في إقباله أو ناله به في توليته عنه سواء لأنه ظالم لذلك كله فعليه القود فيما فيه القود والعقل فيما فيه العقل من ذلك كله . فإن كان المريد معتوها أو ممن لا قود عليه فلا قود عليه وفيما أصاب العقل وإن كان المريد بهيمة في نهار فلا شيء على مالكها كانت ممسا بصول ومعتوها أو ممسا لا يصول ولا يعقر بحال إذا لم يكن معها قائد أو سائق أو راكب .

التعمد في الاطلاع ودخول المنزل

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن أبي الزناد عن الأعرج عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لو أن امرأً أطلع عليك بغير إذن فخذفته بحصاة ففقت عليه ما كان عليك من جناح » أخبرنا سفيان قال حدثنا الزهري قال سمعت سهل بن سعد يقول أطلع رجل من حجر في حجرة التي صلى الله عليه وسلم ومع النبي عليه الصلاة والسلام مديري يحك به رأسه فقال النبي صلى الله عليه وسلم « لو أعلم أنك تنظر لطمعت به في عينك إنما جعل الاستئذان من أجل البصر » أخبرنا عبد الوهاب الثقفي عن حميد الطويل عن أنس بن مالك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم كان في بيته رأى رجلا أطلع عليه فأهوى إليه بمشقص كان في يده كأه لو لم يتأخر لم يبال أن يطمعه (قال الشافعي) رحمه الله : فلو أن رجلا عمد أن يأتي نقبا أو كوة أو جوبة في منزل رجل يطلع على حرمة من النساء كان ذلك المطلع من منزل المطلع أو من منزل غيره أو طريق أو رحبة فكل ذلك سواء وهو آثم بعد الاطلاع . ولو أن الرجل المطلع عليه خذفه بحصاة أو خزمه بعد صغير أو مديري أو ما يعمل عمله في أن لا يكون له جرح يخاف قتله وإن كان قد ذهب البصر لم يكن عليه عقل ولا قود فيما ينال من هذا وما أشبهه ولو مات المطلع من ذلك لم يكن عليه كفارة ولا إن شاء الله تعالى ما كان المطلع مقب على الاطلاع غير متعمد من النزوع فإذا نزع عن الاطلاع لم يكن له أن يناله بشيء وما ناله به فعليه فيه قود أو عقل إذا كان فيه عقل ولو طمعه عند أول اطلاعه بحديدة نجرح الجرح الذي يقال أو رماء بحجر يقتل مثله كان عليه القود فيما فيه القود لأنه إنما أذن له الذي يناله بالشيء الخفيف الذي يردع بصره لا يقتل نفسه (قال الشافعي) ولو ثبت مطلقا لا يمنع من الرجوع بعد مسأله أن يرجع أو بعد رميه بالشيء الخفيف استنثت عليه ، فإن لم يكن في موضع غوث أحببت أن ينشده فإن لم يمنع في موضع القود وغيره من النزوع عن الاطلاع فله أن يضربه بالسلاح وأن يناله بما يردعه . فإن جاء ذلك على نفسه أو جرحه فلا عقل ولا قود ولا يجاوز بما يرميه به ما أمرته به أولا حتى يمنع فإذا لم يمنع ناله بالحديد وغيره لأن هذا مكان يرى ما لا يحل له (قال الشافعي) ولو لم ينل هذا منه كان للسلطان أن يعاقبه ولو أنه أخطأ في الاطلاع لم يكن للرجل أن يناله بشيء إذا اطلع فزج من الاطلاع أو رآه مطلقا فقال ما عمدت ولا رأيت وإن ناله قبل أن ينزع بشيء فقال ما عمدت ولا رأيت لم يكن عليه شيء لأن الاطلاع ظاهر ولا يعلم ما في قلبه ولو كان أعمى فأناله بشيء ضمه لأن الأعمى لا يصر بالاطلاع شيئا ولو كان المطلع ذا محرم من نساء المطلع عليه لم يكن له أن يناله بشيء بحال ولم يكن له أن يطلع لأنه لا يدري لعله يرى منهم غيرة ليست له رؤيتها . وإن ناله بشيء في الاطلاع ضمه عقلا وقودا إلا أن يطلع على امرأة منهم متجردة فيقال له فلا ينزع فيكون له حينئذ فيه ما يكون له في الأجانبين إذا اطلعوا (قال الشافعي) رحمه الله

وإنما فرقت بين المطلق أول مايطلع وبين المريد مال الرجل أو نفسه بالخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وإن البصر قد يمنع منه بالتواري عنه بالستر وليس كذلك الرجل يصح للرجل فيخاف قتله وأبحت ردع البصر بالخاصة وما أشبهها بما حكيت من الخبر وبأن المبصر للعورة متعد وعليه الرجوع من التعدى ألا ترى أن الرجل يلقي الرجل فيقدر المراد على أن يهرب على قدميه من المريد فأجعل له أن يثبت ولا يهرب وأن يدفع إرادته عن نفسه بالضرب بالسلاح وغيره وإن أتى ذلك على نفس المدفوع (قال الشافعي) وإذا دخل الرجل منزل الرجل ليسأله أو نهاراً بسلاح فأمره بالخروج فلم يخرج فله أن يضربه وإن أتى الضرب على نفسه ، فإذا ولي راجعاً لم يكن له ضربه (قال الشافعي) وكذلك إذا دخل فسطاطه في بادية وفيه حرمة أو لآحرم له فيه أو خزائنه وإن لم يكن له فيها حرمة إذا رأى أنه يريد ماله أو نفسه أو الفسق ، وهكذا إن أراد دخول منزله أو كآبره عليه (قال الشافعي) وسواء كان الداخل يعرف بسرقة أو فسق أو لا يعرف به (قال) ولا يصدق على ذلك القاتل إن قتل ولا الجراح إن جرح إلا بيينة يقيمها فإن لم يقيم بيينة أعطى منه القود ولو جاء بيينة فشهدوا أنهم رأوا هذا مقبلاً إلى هذا بسلاح شاهره ولم يزدوا على ذلك فضربه هذا قتلته أهدرته ولو أنهم رأوه داخل داره ولم يذكروا معه سلاحاً أو ذكروا سلاحاً غير شاهره قتلته أقدت منه لا أطرحت القود إلا بمكآبرته على دخول الدار وأن يشهر عليه سلاح وتقوم بذلك بيينة (قال الشافعي) ولو شهدوا أنهم رأوا هذا مقبلاً إلى هذا في صحراء أو سلاح معه قتلته الرجل أقدته به لأنه قد يقبل الإقبال غير الخوف مريداً له ولا دلالة على أنه أقبل إليه الإقبال الخوف فأبى سلاح شهدوا أنه أقبل به إليه العصا أو وهق أو قوس أو سيف أو غيره ثم قتله وهو مقبل إليه شاهره أهدرته (قال الشافعي) ولو شهدوا أنه أقبل إليه صحراء فضربه فقطع يدي الذي أريد ثم ولي عنه فأدركه فذبحه أقدته منه وضمنت القتول دية يدي القتال ولو ضربه ضربة في إقباله وضربة أخرى في إدباره فمات لم يكن فيه قود وجعلت عليه نصف الدية لأنى جعلته ميتاً من الضربة التي كانت مباحة والضربة التي كانت ممنوعة فلا قود عليه وعليه نصف الدية (قال الشافعي) وإذا لقي القوم القوم ليأخذوا أموالهم أو غشوم في حرهم فتصافوا فقتل المظلومون فمن قتلوا هدر ومن قتل الظالمون لزمهم فيه القود والعقل وما ذهبوا به لهم لا يسقط عن الظالمين شيء نالوه حتى يحكم عليهم فيه حكمه (قال الشافعي) ولو كان مع الظالمين قوم مستكروهون أو أسرى فاقتتلوا فقتل المستكروهون ضرب أو رمى لم يعدوا به أو عمدوا وهم لا يعرفون مكبرهين فلا عقل ولا قود على المظلومين الذين نالوهم وعليهم فيهم الكفارة لأنهم في معنى المسلمين يلاذ العدو ينالون (قال الشافعي) ومن عمد وهو يعرف أنهم مستكروهون أو أسرى فعليه فيهم القود إن نال منهم ما فيه القود والعقل إن نال منهم ما فيه العقل لا يبيط ذلك عنه إلا بأن يجمل حالهم أو يعرفهم فيصميمهم منه في القتال مالا يعدهم به خاصة أو يعد الجميع الذين هم فيه أو يشهر عليه سلاحاً فيضربه فيقتله (قال الشافعي) وإذا كان الزحفان ظالمين مثل أن يقتتلوا على نهب أو عصابة ويغني بعضهم بعضاً في حربه فلا يسقط عن واحد من الفريقين فيما أصاب من صاحبه عقل ولا قود إلا أن يقف رجل فيعمده رجل بضرب فيدفعه عن نفسه فإن له دفعه عنها وما قلت إن للرجل فيه أن يضرب المريد على مايقع في نفسه إذا كان المريد مقبلاً إليه فالقول قول المراد مع يمينه كان المراد شجاعاً أو جباناً أو المريد مأموتاً أو محوفاً

(قال الشافعي) وإذا غنى القوم القوم في حربهم أو غير حربهم ليقاتلوه دفع العشرون عن أنفسهم لما أصابوا منهم ما كانوا مقبلين فهو هدر وما أصاب منهم الفاشون ثمه حكمه عقلا وقودا .

ما جاء في الرجل يقتل ابنه

(أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن عمرو بن شعيب أن رجلا من بني مدلاج يقال له قتادة حذف ابنه بسيف فأصاب ساقه فخرى في جرحه فأت فقده به سراقه بن حنتم على عمر ابن الخطاب رضي الله عنه فذكر ذلك له فقال اعدد على ماء فديت عشرين ومائة بغير حتى أفدك عليك فلما قدم عمر أخذ من تلك الإبل ثلاثين حقة^(١) وثلاثين جذعة وأرعى خلفه ثم قال أين أخو القتول ؟ فقال ها أماذا قال خذها فإن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « ليس لقاتل شيء » (قال الشافعي) وقد حفظت عن عدد من أهل العلم فيهم أن لا يقتل الوالد بالولد وبذلك أقول (قال الشافعي) وإذا قالوا عكذا فكذلك الجد أبو الأب والجد أبجد منه لأن كلهم والده (قال الشافعي) وكذلك الجد أبو الأم والذي أبجد منه لأن كلهم والده (قال) وكذلك لا تقص منه في جرح نالوه به وهكذا^(٢) إذا قتل الوالد الوالد قتل به ، وكذلك إذا قتل أمه ، وكذلك إذا قتل أي أجداده أو جداته كان من قبل أبيه أو أمه قتل بها إلا أن يشاء أوليا ، المقتول منه أن يغفوا ، وإذا كان الابن قاتلا خرج من الولاية ولورثة أبيه غيبه أن يقتلوه ، وكذلك لا أقيد الوالد من الوالد في جراح دون النفس (قال الشافعي) وعلى أبي الرجل إذا قتل ابنه دية مغلظة في ماله والعقوبة ودية مائة من الإبل ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وأربعون مائين ثنية إلى بازل علمها كلها حقة إن جاء ثنائيا كلها أو بزل أو مائين ذلك قبل منه ولا يقبل منه دون ثنية ولا فوق حقة إلا أن يشاء ذلك ورثة القتول ولا يقبل منه فيها بازل أكثر من سنة (قال الشافعي) ولا يرث القاتل من دية القتول ولا من ماله شيئا قبله عمدا أو خطأ (قال الشافعي) وإذا كان الأب عبدا والابن حرا فقتله الأب لم يقتل به وكانت دية في عقه ، وكذلك لو كان الابن عبدا (قال الشافعي) وإذا قتل الوالد الوالد أفيد منه ، وكذلك إذا جرحه أفيد منه إذا كان دماهما منكفتين . فإن كان الوالد القاتل حرا والأب عبدا فدينه في ماله ومغاب أكثر من عقوبة الذي قتل الأجنبي (قال) وبعد الرجل من عمه وخاله لأخيهما ليسا في معنى الوالدين فليشأ فقال لها والدان يعني قرايتهما من الوالدين (قال الشافعي) ويغاد الرجل من ابنه من الرضاغة وليس كإبنته من النسب (قال) وإذا تداعى الرجلان ولدا فقتله أحدهما قبل يبلغ فينسب إلى أحدهما أو يراه القافة درأت عنه القود للشبهة وجعأت الدية في ماله ، وكذلك لو قتلاه جميعا (قال) وإذا أكلت أحدهما إذا كانا قاتلين بالعودة أنهما لائق الزمة أحدهما وإن أكلت أحدهما نفسه بالعودة فقتله به لأن ثمما أصابه إليه إذا كان بين خياره أو يلحقه القافة بأحدهما وإذا قتل الرجل امرأة له منها ولم يقتل بها وليس لأنه أن يقتله قودا ولا لأحد مع ابنه ذلك فيه فإداه يقتل بانه قودا لم يقتل بقود يقع لأنه بعضه ، وكذلك لو كان أبيه حيا يوم قتلها ثم مات ثم طلب ورثة ابنها القود لم يقد منه لشرك أبيه كان في الدم ، ولو قتل رجل عمه أو مولاه وهو وارثه كان عليه القود .

(١) قوله : وهكذا إذا قتل أخيه ، وهكذا في الأصل : ومن « وهكذا » من تمة ما قبله وأول الكلام إذا بلغ .
كتبه مصححه .

قتل المسلم ببلاد الحرب

(قال الشافعي) رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى « وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة » الآية (قال الشافعي) قوله من قوم يعني في قوم عدو لكم (قال الشافعي) وأخبرنا مروان بن معاوية الفزاري عن إسعبل بن أبي خالد عن قيس بن أبي حازم قال لما جئ قوم إلى ختم فلما غشيهم المسلمون استمعوا بالسجود فقتلوا بعضهم فبلغ ذلك النبي صلى الله عليه وسلم فقال « أعطوهم نصف العقول لصلاتهم » ثم قال عند ذلك « ألا إني بريء من كل مسلم مع مشرك » قالوا يارسول الله لم؟ قال « لا نراهم ناراهم » (قال الشافعي) إن كان هذا يثبت فأحسب النبي صلى الله عليه وسلم أعطى من أعطى منهم متطوعاً وأعلمهم أنه بريء من كل مسلم مع مشرك والله أعلم في دار الشرك ليعلمهم أن لاديات لهم ولا فود وقد يكون هذا قبل نزول الآية فنزلت الآية بعد ويكون إنما قال إني بريء كل من كل مسلم مع مشرك بنزول الآية (قال الشافعي) وفي التنزيل كفاية عن التأويل لأن الله عز وجل إذ حكم في الآية الأولى في المؤمنين يقتل خطأ بالدية والكفارة وحكم بمثل ذلك في الآية بعدها في الذي بيننا وبينه ميثاق وقال بين هذين الحكمين « فإن كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة » ولم يذكر دية ولم تحتمل الآية معنى إلا أن يكون قوله « من قوم » يعني في قوم عدو لنا دارهم دار حرب مباحة فلما كانت مباحة وكان من سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أن إذا بلغت الناس الدعوة أن يغير عليهم غاربن كان في ذلك دليل على أنه لا يبيح الفسادة على دار وفيها من له إن قتل عقل أو قود فكان هذا حكم الله عز ذكره (قال الشافعي) ولا يجوز أن يقال لرجل من قوم عدو لكم إلا في قوم عدو لنا . وذلك أن عامة المهاجرين كانوا من قريش وقريش عامة أهل مكة وقريش عدو لنا وكذلك كانوا من طوائف العرب والعجم وقيابهم أعداء المسلمين (قال الشافعي) وإذا دخل مسلم في دار حرب ثم قتله مسلم فعليه تحرير رقبة مؤمنة ولا عقل له إذا قتله وهو لا يعرفه بعينه مسلماً ، وكذلك أن يغير فيقتل من لقي أو يلتقي منفرداً بهيئة المشركين في دارهم فيقتله وكذلك إن قتله في سرية منهم أو طريق من طريقهم إلى ياقون بها فسلك هذا عهد خطأ يلزمه اسم الخطأ لأنه خطأ بأنه لم يعد قتله وهو مسلم وإن كان عدماً بالقتل (قال الشافعي) وهكذا لو قتله أسيراً أو عبداً أو نائماً أو بهيئة لا تشبه هيئة أهل الشرك وتشبه هيئة أهل الإسلام لأن الشرك قد يشبه هيئة المسلم والمسلم بهيئة المشرك ببلاد الشرك وكان القول فيه قوله فإن كان المسلم المقتول ولاء فادعوا أنه قتله وهو يعلمه مسلماً أحلف فإن حلف بريء وإن نكل حلفوا خمسين مائة لقد قتله وهو يعلمه مسلماً وكان لهم القود إن كان قتله عامداً لقتله وإن كان أراد غيره وأصابه فعلى عاقلته الدية وعليه الكفارة (قال الشافعي) وهكذا كل من قتله وهو يعلمه مسلماً منهم أو أسيراً فيهم أو مستأمناً عندهم لتجارة أو رسالة أو غير ذلك فعليه في العمد القود وفي الخطأ الكفارة وعلى عاقلته الدية ، وكذلك في الأسرى يقتل بعضهم بعضاً ويحرق بعضهم بعضاً يقتل بعضهم بعضاً ويقتص لبعضهم من بعض من الجراح ، وكذلك تقام الحدود عليهم فيما أتوا إذا كانوا أسدوا وهم يعرفون ما عليهم ولم من حلال وحرام أو كانوا مستأمنين يؤخذ بعضهم من بعض الحقوق في الأموال إذا أسدوا وإن لم يعلموا ما عليهم ولهم (قال الشافعي) وإذا أسلم القوم ببلاد الحرب فأصابوا حد الله تبارك وتعالى فادعوا الجاهلية لم يقيم عليهم وإذا علموا فادعوا أقيم عليهم وإذا وصف الحربي الإيمان ولم يبلغ أو وصفه وهو مغلوب على عقله فلقبه بعد إيمانه مسلم فقتله وهو يعلم صفته للإيمان لم يقد منه لأنه لا يكون بهذا ممن له كمال الإيمان وحكم الإيمان حتى يصفه بالغا غير مغلوب على عقله (قال الشافعي) وإذا أسلم الحربي وله ولد

صغار وأمههم كارهة أو أسدت أمهم وهو كافر فلوله حكم الإيمان بأى الأبوين أسلم فيقاد قاتله ويكون له دية مسلم ولا يخذل أحد إن قال لم أعلمه يكون له حكم الإسلام إلا بإسلام أبويه معا (قال الشافعى) ولو أغار المسلمون على الشركيين أو لقوهم بلا غارة أو أغار عليهم المشركون فاختلطوا في القتال فقتل بعض المسلمين بعضا أو جرحه فادعى القاتل أنه لم يعرف المقتول أو الجرح فلقول قوله مع يمينه فلا قود عليه وعليه الكفارة ويدفع إلى أولياء المقتول دية (قال الشافعى) ولو كان المسلمون صفا والمشركون صفا لم يتحاملوا فقتل مسلم مسلما في صف المسلمين فقال ظننته مشركا لم يقبل منه إنما يقبل منه إذا كان الأغلب أن ما ادعى كما ادعى (قال الشافعى) ولو قتل مسلم قد حمل المشركون عليا أو حمل منهم واحد أو رأوا واحدا قد حمل فقتل مسلما في صف المسلمين وقال ظننته الذى حمل أو بعض من حمل قبل قوله مع يمينه وكانت عليه الدية (قال الشافعى) ولو قتله في صف الشركيين فقال قد علمت أنه مؤمن فعمدته قتل به (قال) ولو حمل مسلم على مشرك فاستتر منه بالسل فعمد المسلم قتل المسلم كان عليه القود ، ولو قال عمدت قتل المشرك فأخطأت بالسلم كانت عليه الدية (قال) ولو قال لم أعرفه مسلما لم يكن عليه عقل ولا قود وكانت عليه الكفارة (قال الشافعى) ولو كان الكافر الحامل على مسلم أو كان المسلم ملتحا فضربه وهو متمسك بالسلم وقال عمدت الكافر كان هكذا ، ولو قال عمدت المؤمن كان عليه القود لأنه ليس له عمد المؤمن في حال (قال الشافعى) ولو كان لا يمسكه ضرب الكافر إلا بضربه المسلم بحال فضرب المسلم فقتله وهو يعرفه وقال أردت الكافر أفيد بالسلم ولم يقبل قوله أردت الكافر إذا لم يمسكه الإرادة إلا بأن يقع الضرب بالسلم (أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعى) قال أخبرنا مطرف عن معمر بن راشد عن الزهرى عن عروة بن الزبير . قال : كان البان أبو حذيفة بن البان شيخا كبيرا فوقع في الأطلام مع النساء يوم أحد فخرج يتعرض الشهادة فجاء من ناحية المشركين فابتدره المسلمون فتوشقوه بأسياقهم وحذيفة يقول أبى أبى فلا يسمعون منه من شغل الحرب حتى قتلوه فقال حذيفة يغفر الله لىكم وهو أرحم الراحمين ففضى النى صلى الله عليه وسلم فيه بدية .

ماقتل أهل دار الحرب من المسلمين فأصابوا من أموالهم

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعى) رحمه الله : وما نال أهل دار الحرب من المنكرين من قتل مسلم أو معاهد أو مستأمن أو جرح أو مال لم يضمنوا منه شيئا إلا أن يوجد مال مسلم أو مستأمن في أيديهم فيؤخذ منهم أسدوا عليه أو لم يسدوا ، وكذلك إن قتلوا وحدا أو جماعة أو دخل رجل منهم داخل بلاد الإسلام مستترا أو مكابرا لم يتبع إذا أسل بما أصاب ولم يكن لولى القتل عليه قصاص ولا أرض ولا يتبع أهل دار الحرب من المشركين بهرم مالك ولا غيره إلا ما وصفت من أن يوجد عند أحد منهم مال رجل بعينه فيؤخذ منه . فإن قال قاتل : مادل على ما وصفت : قيل : قال الله عز وجل « قل للذين كفروا إن ينتهوا يغفر لهم ما قد ساف » وما قد ساف تغفر وذبح ودلت السنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم « الإيمان يحب ما كان قبله » وقال الله تبارك وتعالى « وذروا ما بينكم وبين الله عز ذكره والعباد ولم يأمرهم بحد ما مضى منه وقال وحتى حمزة فأسر فز يقده منه ولم يتبع له بعقل ولم يؤمر له بكفارة » أطرح الإسلام ما فات في الشرك وكذلك إن أصابه يخرج لأن الله عز وجل قد أمر بقتل المشركين الذين كفروا من أهل الأوثان « حتى لا تكون فتنة ويكون الدين لله » وقال عز وجل « قاتلوا الذين لا يؤمنون بالله » إلى قوله « وهم صاغرون »

وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا أزال أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها فقد عصوا عني دماءهم وأموالهم إلا بحقوقها وحسابهم على الله » يعنى بما أخذتوا بعد الإسلام لأنهم يلزمهم لو كفروا بعد الإسلام القتل والحدود ولا يلزمهم ماضى قبله (قال الشافعى) وهكذا كل ما أصاب لهم مسلم أو معاهد من دم أو مال قبل الإسلام والعهد فهو هدر ولو وجدوا مالا لهم في يدى رجل لم يكن لهم أخذه ولو تحول رجل منهم أحدا قبل الإسلام لم يكن له الخروج من يده لأن دماهم وأموالهم مباحة قبل الإسلام أو العهد لهم وهم مخالفون أهل الإسلام فيها وجد فى أيديهم مسلم بعد إسلامهم لأن ذلك يؤخذ منهم بعد إسلامهم لأن الله عز وجل قضى فى رد الربا برد ما بقى منه ولم يقض برد ما قبض فهلك فى الشرك (قال الشافعى) وما أصاب الحربى المستأنم أو القدى سلم أو معاهد من دم أو مال أتبع به لأنه كان ممنوعا أن ينال أو ينال منه .

ما أصاب المسلمون فى يد أهل الردة من متاع المسلمين

(قال الشافعى) رحمه الله : وإذا أسلم القوم ثم ارتدوا عن الإسلام فى دار الإسلام وهم مقيمون أو قاهرون فى موضعهم الذى ارتدوا فيه وادعوا بيرة رجل يعموه عليها أو رجعا إلى يهودية أو نصرانية أو مجوسية أو تعطيل أو غير ذلك من أصناف الكفر فسواء ذلك كله وعلى المسلمين أن يبدؤوا بجihadهم قبل جهاد أهل الحرب الذين لم يسلموا قط فإذا طفقوا بهم استتابوهم فمن تاب حقتوا دمه بالنوبة وإظهار الرجوع إلى الإسلام ومن لم يتب قتلوه بالردة وسواء ذلك فى الرجل والمرأة (قال الشافعى) وما أصاب أهل الردة المسلمين فى حال الردة أو بعد إظهار التوبة فى قتال وهم مجتمعون أو غير قتال أو على نائرة أو غيرها فسواء والحكم عليهم كالحكم على المسلمين لا يختلف فى العقل والقود وضمان ما يصيبون وسواء ذلك قبل يقررون أو بعد ما قهروا فتابوا أو لم يتوبوا لا يختلف ذلك (قال الشافعى) فإن قيل فما صنع أبو بكر فى أهل الردة ؟ قيل : قال لقوم جاءوه تائبين تدون قتلتنا ولا تدى قتلاكم فقال عمر لا تأخذ قتلتنا دية (قال الشافعى) فإن قيل : فما قوله تدون قتلتنا ؟ قيل إذا أصابوا غير متعمدين ودوا وإذا ضمتوا الدية فى قتل غير متعمدين كان عليهم القصاص فى قتلهم متعمدين وهذا خلاف حكم أهل الحرب عند أبى بكر . فإن قيل فما نعلم أحدا منهم قتل بأحد ؟ قيل ولا ثبت عليه قتل أحد بشهادة ولو ثبت لم نعلم حاكما يبطل لولى دم قتل أن يقتل له لو طلبه والردة لا تدفع عنهم عقلا ولا قودا ولا تزيدهم خيرا إن لم تردهم شررا (قال الشافعى) فإذا قامت ارتد بينة أنه أظهر القول بالإيمان ثم قتله رجل علم توبته أو لا يعلمها فعليه القود كما عليه القود فى كافر أظهر الإيمان فلا يعلم إيمانه وعبد عتق ولا يعلم عتقه ثم قتلها فبقتل بهما فى الحالين فى بلاد الإسلام (قال الشافعى) ولو كان كافرا فأسلم فى بلاد الحرب فأغار قوم فقتلوه لم تكن له دية وكانت فيه كفارة (قال الشافعى) ولو عمد رجل قتله فى غير غارة وقد أظهر الإسلام قبل القتل وعده أقاتل قتل به وإن لم يعلمه وداه لأنه عمده وهو مؤمن بالقتل وإنما يسقط عنه العقل والقود إذا قتله غير عمد لقتله به كانه قتله فى غارة أقول الله عز وجل « فإن كان من قوم عدو لكم وهم مؤمن فحرر رقبة مؤمنة » (قال الشافعى) يعنى - والله أعلم - فى قوم عدو لكم .

من لأقصاص بينه لاختلاف الدينين

(قال الشافعى) رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى « يا أيها الذين آمنوا كتب عليكم القصاص فى القتلى الآية » (قال الشافعى) فكان ظاهر الآية والله أعلم . أن القصاص إنما كتب على البالغين المسكوب عليهم

تقصص لأهلها المحاطيون بالثرائص إذا قتلوا المؤمنين بابتداء الآية . وقوله « فمن عني له من أحيه شيء » لأنه جعل الأخوة بين المؤمنين فقال « إنما المؤمنون إخوة » وقطع ذلك بين المؤمنين والكافرين . ودلت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم على مثل طاهر الآية (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وسعت عددا من أهل التنازى وبلغني عن عدد منهم أنه كان في خطبة رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم الفتح « لا يقتل مؤمن بكافر » وبلغني عن عمران بن حصين رضي الله تعالى عنه أنه روى ذلك عن رسول الله صلى الله عليه وسلم « أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن أبي حسين عن مجاهد وعطاء وأحسب طاوسا والحسن أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال في خطبته عام الفتح « لا يقتل مؤمن بكافر » أخبرنا سفيان بن عيينة عن مطرف عن الشعبي عن أبي جبيعة قال سألت عليا رضي الله عنه « هل عندك من النبي صلى الله عليه وسلم شيء سوى القرآن؟ » فقال « لا والذي فلق الحبة وبرأ النسمة ، إلا أن يؤتى الله عبدا فهدى في القرآن وما في الصحيفة » قلت وما في الصحيفة ؟ فقال « العقل وفكك الأسير ولا يقتل مؤمن بكافر » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولا يقتل مؤمن عبد ولا حر ولا امرأة بكافر في حال أبدأ ، وكل من وصف الإيمان من أعجمي وأبكم يعقل وبشير بالإيمان ويصلي فقتل كافرا فلا قود عليه . وعليه دينه في ماله حالة وسواء . أكثر القتل في الكفار أو لم يكن ، وسواء قتل كافرا على مال يأخذه منه أو على غير مال . لا يجل . والله أعلم . قتل مؤمن بكافر بحال في قطع طريق ولا غيره (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإذا قتل المؤمن الكافر عذر وحبس ولا يباع بغيره في قتل ولا غيره حد ولا يباع بحسبه سنة ولكن حبس يبتني به وهو ضرب من التعزير (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإذا قتل الكافر المؤمن قتل به ذميا كان القاتل أو حريا أو مستأنا . وإذا أباح الله عز وجل دم المؤمن يقتل المؤمن كان دم الكافر يقتل المؤمن أولى أن يباح وفيه روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم دلالة على ما ذكرت قوله « من اعتبط مسلما يقتل فيه به قود » فهذه جامعة لكل من قتل (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإذا قتل الرجل الرجل فقال القاتل انتولت كافر أو عبد فعل أولياء المقتول البينة بأنه مسلح حر والقول قول القاتل لأنه المأخوذ منه الحق (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإنما الإيمان فعل بحدته المؤمن البالغ أو يكون غير بالغ فيكون مؤمنا بإيمان أحد أبيه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإذا كان أبوا الولود مسلمين وكان صغيرا لم يباع بالإسلام . ولم يصفه فقتله رجل قتل به لأن له حكم الإسلام يرث به . وعجيب مع ماسرى هذا عما له من حكم الإيمان ، وكذلك لو كان أبوا الولود كافرين فأسلم أحدهما والولود صغير كان حكم الولود حكم مسلم بإسلام أحد أبيه . ومن قتل به بعد إسلام أحد أبيه كان عليه قود . ومن قتل قبل إسلام واحد منهما من مسلم فلا قود عليه لأن حكمه حكم الكفار (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإذا ولد الولود على التبرك فأسلم أبواه ولم يصف الإيمان فقتله قبل البلوغ قتل به وإن قتله بعد البلوغ مؤمن لم يقتل به لأنه إنما يكون حكمه حكم مسلم بإسلام أحد أبيه ما لم يكن عليه تعرض فإذا أُرِمه تعرض حذبه دين نفسه كما يكون مؤمنا وأبواه كافران فلا يضره كفرهما أو كفرا وأبواه مؤمنان فلا يضره إيمانهما . وإن ادعى أبواه بعد ما يقتل أنه وصف الإيمان وأنكر ذلك القاتل فالقول قوله مع يمينه وعليهما البينة أنه وصف الإسلام (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو كان أبواه مؤمنين فدعى القاتل بأنه قتلهم مرتدا عن الإسلام وقتل ورثته . بل قتله وهو على دين الإسلام فإن كان صغيرا قتل به . وإن كان بالغاً فلفظ أبوه أنه ماعله ارتد . وما دعى الإسلام بعد البلوغ أو جاء على ذلك بينة يشهدون أنه كان مسلما قبلت ذلك منهم وكان على قتاله القود (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وأمرق بين هذه المسألة والنسأة الأولى أن القاتل حين قال في هذه ارتد كان قد أقر بإسلامه بعد البلوغ وادعى الردة وفي المسألة التي فوقها لم يقر له بالإيمان بعد البلوغ ولأصف الإيمان بعد البلوغ ولا يكون له

حكم الإيمان بآية إن أيريه إذا لم يعلم سنة الإيمان بعد البلوغ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو أن مسلماً قتل نصرانياً ثم ارتد المسلم فسأل ورثة النصراني أن يقادوا به ، وقالوا هذا كافر لم يقتل به لأنه قتله وهو مؤمن فلا قود عليه ، وعليه الدية في ماله ، والتزير فإن تاب قبل منه وإلا قتل على الردة . وهكذا لو ضرب مسلم نصرانياً فجرحه ، ثم ارتد المسلم ثم مات النصراني والقاتل مرتد لم يقدمه لأن الموت كان بالضربة والضربة كانت وهو مسلم ، ولو أن مسلماً سلباً ارتد عن الإسلام فقتل ذمياً فسأل أهله القود قبل أن يرجع إلى الإسلام أو يرجع إلى الإسلام فسواء ، وفيها قولان : أحدهما أن عليه القود وهذا أولاهما والله أعلم ، لأنه قتل وليس بمسلم ، والثاني لا قود عليه من قبل أنه لا يقع على ذنبه حتى يرجع أو يقتل ، ولو أن رجلاً أرسل سهماً على نصراني فلم يقع به السهم حتى أسلم أو على عبد فلم يقع عليه به حتى عتق فقتله لم يكن عليه قصاص لأن غلبة السهم كانت بالإرسال الذي لا قود فيه بينهما ، ولو كان وقوعه به وهو بحاله حين أرسل السهم ثم أسلم لم يقص منه وعليه دية مسلم حر في الحالتين والكفار وتو لا يكون هذا في أقل من حال من أرسل سهماً على غرض فأصاب إنساناً لأنه إنما يضمن ما جنت رميته وكلا هذين ممنوع من أن يقصد قصده برمي (قال) ولو أرسل سهماً على مرتد فلم يقع به السهم حتى أسلم أو على حرٍ فلم يقع به السهم حتى أسلم كان خلافاً للمسائل قبلها لأنه أرسل عليها وهما مباحا الدم وليس عليه قود بحال لما أصابهما من رميته وعليه الكفارة ودية حريين مسلمين بتحويل حالهما قبل وقوع الرمية (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإذا ضرب الرجل الرجل المسلم ثم ارتد المضرور عن الإسلام ثم مات من الضربة ضمن الضارب الأقل من أرش الضربة أو الدية (قال الربيع) أظنه قال دية مسلم (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) من قبل أن الضربة كانت وفيها قود أو عتق فإذا مات مرتداً سقط القود لأنها لم تبرأ وجمعت فيها العقل في ماله لأنها كانت غير مباحة ولو برأت وسأل أوليائه القصاص من الجرح كان لهم أن يقتصوا منه لأنه كان وهو مسلم (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو ضربه وهو مسلم ثم ارتد عن الإسلام ثم عاد إليه ثم مات مسلماً ضمن القاتل الدية كلها في ماله لأن الضرب كان وهو ممنوع والموت كان وهو ممنوع ولا تسقط الدية بحال حدثت بينهما لم يحدث فيها الضارب شيئاً ولا قود عليه للحال الحادثة بينهما وعليه الكفارة .

شرك من لأقصاص عليه

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى ولو أن رجلاً قتل رجلاً و قتله معه ص أو مجنون أو حرٍ أو من لا قود عليه بحال فأت من ضربهما مما فإن كان ضربهما مما يسا يكون فيه القود قتل البالغ وكان على الصي نصف الدية في ماله وكذلك المجنون (قال) ولو قتل رجل ابنه و قتله معه أجنبي^(١) ولم يقتل الأب وأخذت نصف الدية من ماله حالة ، ولو قتل حر وعبد عبداً قتل به العبد وكانت على الحر نصف قيمة العبد بالغة ما بلغت وإن كانت ديات ولو قتل مسلم وكافر كافراً قتل الكافر وكانت على المسلم نصف دية ولو ضرب رجلان رجلاً أحدهما بعضاً خفيفة والآخر سيف فأت لم يكن على واحد منهما قصاص لأن إحدى الجنايتين كانت مما لأقصاص فيه وإنما يكون القود إذا كانت الجناية كلها بشيء يقصص منه إذا ميت معه ، ولو ضرب رجل رجلاً بسيف ونهشته حية فمات فلا قصاص وعلى الضارب نصف دية حالة في ماله (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو ضرب رجل رجلاً بسيف وضربه أسداً أو نمر أو خنزيراً أو سبع ما كان ضربة فإن كانت ضربة السبع نفع موقع الجرح في أن يشق جرحها فيكون الأغلب أن (١) قوله : ولم يقتل الأب ، هكذا في الأصل ، ولعل قبل هذا شيئاً سقط من قول السامع ليسح العطف عليه وهو « قتل الأجنبي ولم يقتل الأب » .

العرح قتل دون الثقل فعلى القاتل القود إلا أن يشاء ورثته الدية فيكون له نصفها وإن كانت ضربة لا تلهد ولا تقتل قتلا كما يقتل الشدخ أو الحشبة الثقيلة أو الحجر الثقيل فلا يجرح فلا قود عليه لأن إنسانا إن ضربه معه تلك الضربة لم يكن عليهما قود وإنما أجعله مات من الجنابيين فلما كانت إحدى الضربتين^(١) إنما تقتل لا قتلا ولا جرحا وكان الأغلب أن مثلها لا يقتل مفردا سقط القود فلما لم يحضها بما يقتل مثله فلا قود (قال الشافعي) وهكذا لو جرحت جرحا خفيفا كالخدش والأغلب أن القتل منها لا يقتل بالليد ولا الثقل لم يكن فيهما قصاص (قال الشافعي) ولو أن السبع قطع حلقومه وودجه أو قصف عنقه أو شق بطنه فأنتى حشوته كان هو القاتل وعلى الأول القصاص في الجراح إن كان فيها القصاص إلا أن تشاء ورثته العقل والعقل إن كانت جراحه بما لا قصاص فيها .

الزحفان يلتقيان

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا اتقى زحفان وأحدهما ظالم ، فقتل رجل من الصف المظلوم فسأل أولياؤه العقل ، أو القود قيل ادعوه على من شئتم فإن ادعوه على واحد منهم أو نفر بأعيانهم كلفوا البيعة فإن جاءوا بها فلمهم القود إن كان فيه قود أو العقل إن لم يكن فيه قود ، وإن لم يأتوا بيعة قيل إن شئتم فأقسموا خمسين يمينا على رجل أو نفر بأعيانهم ولكم الدية ولا قود إن كان القتل عمداً ، وإن أقسم الذين ادعيتهم عليهم خمسين يمينا برثوا من الدية والقود إذا حلفوا إن امتنعتم من الأيمان وإن تخافوهم فلا عقل ولا قود وإن قلتم جميعا فكان يمكن لثلثهم أن يشتركوا فيه أقسمتم وإن لم يمكن ذلك وكانوا مائة ألف أو نحوها فقد قيل إن اقتصرتم بالدعوى على من يمكن أن يكون شرك فيه وأنقسمتم جعلنا ذلك لكم . وإلا لم ندعكم تقسموا على ما نعلمكم فيه كاديين وإذا جاءوا بيعة على أن رجلا قتله لا يشترط الرجل القاتل فليست بشهادة وقيل أقسموا على واحد إن شئتم ثم عليه الدية فإن أقسموا على واحد فأثبتت البيعة أنه ليس به سقطت القسامة فلم يعطوا بها ولا بالبيعة ، وإن سألوها بعد أن يقسموا على غيره لم يكن ذلك لهم لأنهم قد أبرموا غيره بالدعوى عليه دونه . وبأن كذبوا في القسامة واستأثرت بالقسامة بحال أبدا ولو قالوا بعد ذلك تقسم على كلهم لم أقبل ذلك منهم لأنني أغرمت كلهم فقد علمت أني أغرمت منهم قوما برآء ، وإن أردت أن أغرم بعضهم لم أعرف من أغرم فلا تسكون القسامة إلا على معروف بجه ومعروفين بأعيانهم كالانسكون الحقوق إلا على معروف بعينه ، فإذا اتقى الرجلان فاضربا بأى سلاح اضطربا فيه فيكون فيعين أصيب به القود فشهد الشهود أنهم راوا كل واحد منهما مسرعا إلى صاحبه ولم يشبوا أيهما بدأ فكل واحد منهما ضامن لما أصاب به صاحبه إن كان فيه عقل أو كان فيه قود ولو ادعى كل واحد منهما أن صاحبه بدأ وأنه إنما ضربه ليدفعه عن نفسه لم يقبل قوله ، وعلى كل واحد منهما اليمين لصاحبه ما بدأ فإذا حلفا فكل واحد منهما ضامن لما أصاب به صاحبه فإن كان فيه عقل تقاموا وأخذ أحدهما من الآخر الفضل وإن كان فيه قصاص اقتص لكل واحد منهما من صاحبه بما فيه قصاص وإن قتل كل واحد منهما صاحبه عمدا فكل واحد منهما لصاحبه قصاص ولا تباعة لواحد منهما على الآخر ولا قود لأنه لم يبق شيء يغاد منه (قال الشافعي) ولو مات أحدهما وبقي الآخر وبه جراحات كانت جراحاته في مال الميت ، فإن كانت دية قبل لأهل الميت إن أوردتم القود فليكن القود وعلى صاحبه دية جراح المجرع وإن أوردتم

(١) قوله : إنما تقتل ، هكذا في النسخ ، ولعل فيها تحريفا والوجه « لما لا يقتل الخ » فانظر وأرجع إلى أصل سليم ، فإن الأصل الذي يدنا سقيم . كتبه مصححه .

الدية فلكم الدية ولديجروح دية فأحداها قصاص بالأخرى إن كان ضربها عمدا كله وإن كانت أكثر من دية رجع المجروح بالفضل عن الدية في مال الميت وإن أُرْدم القود فطعمقادمه مالزم الميت من جراحة الحى ولكم القود (قال الشافعى) وإذا كان القود في الحرب فلقى رجل من المسلمين رجلا من المسلمين مقبلا من ناحية المشركين فقتله فإن قال قد عرفته مسلما قتل به وإن قال ظننته كافرا أحلف ما قتله وهو يعلم . مؤمنا ثم فيه الدية والسكفارة ولا قود فيه (قال الشافعى) ولو لقيه في مصر من الأمصار بغير حرب فقال ظننته كافرا لم يعذر وقيل به وإنما يعذر في الموضع الذى الأغلب منه أنه كافرا (قال الشافعى) ولو كان المسلمون في صف والمشركون يباؤهم لم يلتقوا ولم يتحاملوا فقتل رجل رجلا في صف المسلمين فقال ظننته كافرا والمتقول مؤمن أقيد به وإن تحاملوا وكان في صف المشركين وقتله قبل قوله مع يمينه أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا مطرف بن مازن عن معمر عن الزهرى عن عروة أن البان أبا حذيفة جاء يوم أحد من أطعم من الأظام من ناحية المشركين فظله المسلمون مشركا فالتقوا عليه بأسيا فمهم حتى قتلوه وحذيفة يقول أبى أبى ولا يسمعونته لشغل الحرب ففضى النبي صلى الله عليه وسلم فيه بدية . وقال فيما أحسب عفاها حذيفة ، وقال فيما أحسب يغفر الله لكم وهو أرحم الراحمين ، فوافقه عند المسلمين خيرا (قال الشافعى) ولو أن رجلا من المشركين أقبل إلى ناحية المسلمين فقتله رجل من المسلمين عمدا فقال ورثة المشرك إنه كان أسلم ، فإن أقاموا على ذلك بيئة وإلا لم يقبل قولهم وإن أقاموا البيئة فلهم العقل ولا قود إذا قال المسلم قتلته وأنا آمنه على الشرك إذا جعلت له هذا في السلم يعرف إسلامه جعلته له فبعن لم بشهر إسلامه (قال الشافعى) ولو أن رجلا من المشركين أقبل كما وصفت فقتله مسلم لم يود حتى يقيم وورثته البيئة على أنه أسلم قبل أن يقتل ولو أن رجلا ضرب حربيا فأسلم الحربى فمات لم يكن فيه عقل ولا قود ، ولو ضرب فأسلم ثم ضرب فمات ففيه نصف الدية ، ولو أن رجلا من المشركين ضرب مسلما فجرحه ثم أسلم فقتله المسلم المضروب بعد إسلامه وعلمه به قتل به وإن قتله بعد إسلامه . وقال لم أعلم بإسلامه فعليه دينه والسكفارة .

قتل الإمام

(قال الشافعى) رحمه الله : ولما أن أبا بكر الصديق رضى الله عنه ولى رجلا على اليمن فأتاه رجل أقطع اليد والرجل فذكر أن والى اليمن ظلمه فقال إن كان ظلمك لأفدينك منه (قال الشافعى) وهذا تأخذ أن قتل الإمام هكذا (قال) وإذا أمر الإمام الرجل بقتل الرجل فقتله الأمور فعلى الإمام أقود إلا أن يشاء ورثة المقتول أن يأخذوا الدية وليس على الأمور عقل ولا قود وأحب إلى أن يكفر لأنه ولى القتل . وإما أرأت عنه القود أن والى يحكم بالقتل في الحق في الردة وقطع الطريق واقتل (قال الشافعى) ولو أن الأمور بالقتل كان يعلم أنه أمره بقتله ظلما كان عليه وعلى الإمام أقود وكانا كفتاتين معا ، وإما أزيل القود عنه إذا ادعى أنه أمره بقتله وهو يرى أنه يقتل بحق ، ولو علم أنه أمره بقتله ظلما واسكن والى أكرهه عليه لم يزل عن الإمام القود بكل حال وفي الأمور المسكرة فولان أحدهما أن عليه القود لأنه ليس له أن يقتل أحدا ظلما إذا بطل الكره عنه فيما لا يضر غيره والآخر لا قود عليه لشبهة وعليه نصف الدية والسكفارة (قال الشافعى) والوالى المتغلب والمستعمل إذا قهر في الموضع الذى يحكم فيه عليه هذا سواء طال قهره له أو قصر ، وإذا كان الرجل المتغلب على الصوصية أو العصبية فأمر رجلا بقتل الرجل فعلى الأمور أقود وعلى الأمر إذا كان قاهرا للأمر لا يستطيع الامتناع منه بحال (قال الشافعى) ولو أن

رجلا في مصر أو في قرية لم يقهر أهلها كلهم فأمر رجلا بقتل رجل فقتله والمأمور بمقهور فعلى المأمور القود في هذا دون الأمر وعلى الأمر العقوبة إذا كان المأمور يقدر على الامتناع بجماعة يمنعونه منه أو بنفسه أو أن يهرب فقلبه القود في هذا دون الأمر وإذا لم يقدر على الامتناع منه بخال فعليه القود معا .

أمر السيد عبده

(قال الشافعي) وإذا أمر السيد عبده أن يقتل رجلا والعبد أعجمي أو صبي فقتله فعلى السيد القود دون الأعجمي الذي لا يعقل والصبي وإذا أمر بذلك عبداً له رجلا بالغا يعقل فعلى عبده القود وعلى السيد العقوبة (قال الشافعي) ولو أمر عبد غيره أو صبي غيره بقتل رجل فقتله فإن كان العبد أو الصبي عيران بينه وبين سيده وأبيه وبريان لسيدته وأبيه طاعة ولا ريباتها لهذا عوقب الأمر وكان الصغير والعبد قاتلين دون الأمر وإن كانا لا يعمران ذلك فالقاتل الأمر وعليه القود إن كان القاتل عبداً (قال الشافعي) وإذا أمر الرجل ابنه الصغير أو عبد غيره الأعجمي أن يقتله فقتله فدمه هدر لأنى لا جعل جنايتهما بأمره كجنايته ولو أمرهما أن يفعلا بأنفسهما فعلا لا يعقلانه ففعلاه فقتلتهما ذلك الفعل ضمنهما معا كما يضمنهما لو فعلاه بهما فقتلتهما كأن أمرهما أن يقتل عرقاً أو يغجرا قرحة على مقتل أو ما أشبهه ولو أمرهما أن يذبحا أنفسهما فإن كان الصبي لم يعقل والعبد مغلوب على عقله فعلا ضمنهما كما يضمنهما لو ذبحهما وإن كان العبد يعقل أن ذلك يقتله ففعل فمات فهو مسمى آثم وعليه العقوبة ولا يكون كالقاتل وإذا أمر الرجل ابنه البالغ أو عبده الذي يعقل أن يقتل رجلا فقتله عوقب السيد الأمر وعلى العبد والابن قاتلين القود دونه ، وإذا أمر سيد المشيرة رجلا من المشيرة أن يقتل رجلا وإليس يملك له فيها سلطان فالقاتل على القاتل دون الأمر .

الرجل يسقي الرجل الدم أو يضطره إلى سبيع

(قال الشافعي) وإذا استكره الرجل الرجل فسقاها سماً ووصف الساقى الدم مثل الساقى فإن قال سقيته بإياه وأما أعلم أن الأغلب منه أنه يقتله وأنه قد ما يسلم منه أن يقتله أو يضربه ضرراً شديداً وإن لم يبلغ القتل والأغلب أنه يقتل فمات المسقى فعلى الساقى القود يسقى من ذلك فإن مات في مثل هذه الهيئة فقتل ولا ضربت عنقه فإن قال سقيته والأغلب أنه لا يموت وقد مات من مثله قليلاً قبل لورثة الميت إن كانت الدم بينة عادلة بأن مثل ذلك الدم إذا سقى للأغلب أنه يقتل أئيد منه وإن جهلوا ذلك فالقول قول الساقى مع يمينه وعلى الساقى الدية والكفارة ولا قود عليه ودينه دية خطأ العمد وكذلك إن قال أهل العلم به الأغلب أنه لا يقتل وقد يقتل مثله وسواء علم الدم الساقى في هذه الأحوال أو لم يعلمه كما يسأل أهل العلم به عنه وتقبل شهادة شاهدين ممن يعلمه على رؤيته ، وإن كان رأياه يسقيه الدم بدواء معه ولم يعرفه فإنه بقاد منه إذا كان الأغلب أنه لا يباح من مثله ويترك القود ويضمن الدية إذا كان الأغلب أنه يباح منه وإن قال أهل العلم به أن الأغلب أن من هذا المسقى تضعف بدنه أو خلقه أو سقمه لا يعيش من مثل هذا الدم والأغلب أن القوي يعيش من مثله لم يقدر في القوي الذي الأغلب أنه يعيش من مثله وأئيد في الذميف الذي الأغلب أنه لا يعيش من مثله كما لو ضرب رجلاً نضو الحلق أو سقياً أو ضعيفاً صرباً ليس بالكثير من القوة أو عفا حظه فيقول إن الأغلب أن هذا لا يعيش من مثل هذا أئيد منه ولو ضرب مثلين رجلاً الأغلب أنه مثل من مثله لم يقدر منه (قال) ولو كان الساقى للدم الذي أئيد من سابق لم يكره السقى ولكنه حمله له في طماء أو خاص له عسلاً أو سراً غيره فاطمعه بإياه أو سقاه بإياه غير مكره عليه ففيها قولان أحدهما أن عليه القود به .

لم يعلمه أن فيه سمّاً وكذلك لو قال هذا دواء فأشربه وهذا أشبهما والثاني أن لا قود عليه وهو آثم لأن الآخر شربه وإنما فرق من فرق بين السم يطيئه الرجل الرجل فيأكله في التمرة والحبرية يصنعها له فيعوت فلا أقيد منه لأنه قد يصير السم في الحبرية ويصيرها غيره له فيتوقاها وقد يعرف السم أنه مخلوط بغيره ولا يعرف غير مخلوط بغيره وأنه الذى ولى شربه بنفسه غير مكره عليه (قال الشيخ الثاني) ولو كان قال له في هذا سم وقد بين له (١) ولا يلتفت صاحبه قوماً غخطه أن يتلف به فغرب الرجل فمات لم يكن على الذى خلطه له ولا الذى أعطاه إياه له عقل ولا قود ولو ساءه معنوها أو أعجبها لا عقل عنه أو صيبا فبين له أو لم يبين له فسواء وكذلك لو أكرهه عليه أو أعطاه إياه فشربه لأن كل هؤلاء لا عقل عنه وعليه القود حيث أدت منه في الأغلب من السم القاتل (قال الشيخ الثاني) ولو خلطه موضعه ولم يقل للرجل كاه فأكله الرجل أو شربه فلا عقل ولا قود ولا كفارة عليه وسواء جعله في طعام نفسه أو شراب أو لرجل فأكله إلا أنه يأنهم وأرى أن يكثر إذا خلطه في طعام رجل ويضمن من الطعام الذى خلطه به وفيها قول آخر أنه إذا خلطه بطعام فأكله الرجل فمات ضمن كما يضمن لو أحلعه إياه (قال الشيخ الثاني) ولو ساءه سمّاً وقال لم أعله سمّاً فشهد بعد على أنه سم ضمن الدية لأنه مات بفعله ولا يبين لى أن أجعل عليه القود كما جعلته عليه لو علمه فسقاء إياه وعليه البعير ماعله (قال الشيخ الثاني) وإنما درأت عنه اتود لأنه قد يجهل السم فيسكون سمّاً قاتلاً ولا قاتلاً وفيه قول آخر أن عليه القود ولا يقبل قوله لم أعله سمّاً (قال الشيخ الثاني) ولو أخذ رجل لرجل حية فأنشئه إياها أو عقرباً فمات ففيها قولان أحدهما أن الذى أنشئه إن كان الأغلب منه أنه يقتله باليد الذى أنشئه به لا يكاد يسلم منه مثل الحيات بالسرّة أو حيات الأصغر بناحية الطائف والأغصى بمكة ودوتها والقرّة فعليه القود وإن كان الأغلب أنها لا تقتل مثل الثعالب بالحجاز والعقرب الصغيرة فقد قيل لا قود وعليه العقل به مثل خطأ شبه العمد ثم يصنع هذا بكل بلاد فإن ألدغه بصبيّين عقرباً أو أنشئه بمصر ثعباناً فعليه القود لأن الأغلب أن هذا يقتل بهذين الموضعين والقول الثاني أنه إذا ألدغه حية أو عقرباً فمات أن عليه القود وسواء قيل هذه حية لا يقتل مثلها أو يقتل لأن الأغلب أن هذا كاه يقتل (قال الشيخ الثاني) ولو أرسل عليه عقرباً أو حية فأنشئه الحية أو ضربه بالعقرب اكان آثماً عليه العقوبة ولا قود ولا عقل لو قتله لأنه لا فعل له في فعل الحية والعقرب وأنهما يحدّثان فعلا بعد الإرسال ليس هو الإرسال ولا هو كأخذه إياهما وإدناهما حتى يمكنهما وينشأ فهذا فعل نفسه لأنهما نهشا بضغطة إياهما ، وكذلك بأخذه وإن لم يضغطه لأن معقولا أن من طباعهما أنهما يمتنان إذا أخذتا فنهش هذه وتضرب هذه فتكونان كالضطرين إلى أن تضرب هذه ونهش هذه وكذا الأسد والذئب والسر والموادى كلها بأسرها من يضغطها تضرب أو تعقر فتقتل يكون عليه فيما سمعه بما الأغلب منه أنه لا يعيش من مثله ففيه قود وإن ناله بما الأغلب أنه يعيش من مثله فليس عليه فيه قود وفيه الدية (قال الشيخ الثاني) وإذا أرسل الكلب والحية والأسد والسر والذئب على رجل فأخذه منها شيء قتلته فهو آثم ولا عقل ولا قود عليه (قال) وذلك أنه فتهرب فيعجز ويهرب عنه مضياً أو يقوم معه فلا يتاله بشيء (قال الشيخ الثاني) ولو حبس بعض القوائل في مجلس ثم ألقى عليه رجلاً والأغلب أن يلقى عليه هذا أنه إذا ألقى عليه قتلته مثل الأسد والذئب والسر فقتله بفرس لم يفلح عنه حتى قتله أو شق لبطنه أو غم لا يعيش من مثله قتل به فأما الحية فليست هكذا فإن أصابته الحية لم يضمن وإن كان من السباع ما يكون الأغلب أنه

(١) قوله : ولا يلتفت صاحبه الخ ، كذا في نسخة ، وفي أخرى « ولا يتلف صاحبه أن يتلف صاحبه قوماً

غخطه الخ » وعلى كل حال فهي عبارة غير مستقيمة ، فارجع إلى الأصول السليمة وحررها . كتبه مصححه .

لا يفرس من التي عليه لم يكن فيه قود ولا عقل وإن كان الأغلب أنه يفرس كان عليه القود إذا حبس السبع ثم ألقاه أو حبسه ثم ألقى عليه السبع في مجلس لا يخرج منه السبع ولو نيده أو أوثقه ثم ألقاه عليه في صحراء كان سيئاً ولم يكن عليه عقل ولا قود إن أصابه لأن السبع غير مضطر بمحبسه إلى أن يقتله وإذا أصابه السبع بالثيء الخفيف الذي لو أصابه إنسان في الحين الذي أجعل على الملقى جناية السبع ثبات فعل ماقبه الدية والمعقوبة ولا قود .

المرأة تقتل حبلى وتقتل

(قال الشافعي) رحمه الله ^(١) ولذا قتلت المرأة حاملاً بتحريك ولدها أو لا يتحرك ففيها القود ولا شيء في جنبها حتى يزول منها فإذا زالها قبل موتها أو معه أو بعده فسواء فيه غرة قيمتها خمس من الإبل فإذا زالها حبلى قبل موتها أو معه أو بعده فسواء ولا قصاص فيه إذا مات وفيه دية إن كان ذكرًا ثمانية من الإبل وإن كان أنثى فخمسون من الإبل قتلها رجل أو امرأة وإذا قتلت المرأة من عليها في قتله القود فذكرت حملاً أو ربية من حمل حبست حتى تضع حملها ثم أقيد منها حين تضعه وإن لم يكن لولدها مرضع فأحب إلى أن لو تركت بطيب نفس ولي الدم يوماً أو أياماً حتى يوجد له مرضع فإن لم يفعل قتلت له وإن ولدت ثم وجدت تحركاً انتظرت حتى تضع التحرك أو يعلم أن ليس بها حمل وكذلك إذا لم يعلم أن بها حملاً فادعته انتظر بالقود منها حتى تستبرأ ويعلم أن لا حمل بها ولو عجل الإمام فأقص منها حملاً فقد أثم ولا عقل عليه حتى تلتقي جنبها فإن ألقته ضمنه الإمام دون المقتص وكان على عاقلته لايت المال ، وكذلك لو قضى بأن يقتص منها ، ثم رجع ولم يبلغ الأمور حتى اقتص منها ضمن الإمام جنبها وأحب إلى للإمام أن يكفر .

تحول حال المشرک يخرج حتى إذا جنى عليه وحال الجاني

(قال الشافعي) رحمه الله ولو أن نصرانياً جرح نصرانياً ثم أسلم الجارح ومات المحروح من حراجه بعد إسلام الجارح كان لورثة النصراني عليه القود وليس هذا قتل مؤمن بكافر منها عه إنمّا هذا قتل كافر بكافر إلا أن الموت استأخر حتى تحولت حال القتيل وإنما يحكم المعنى عليه على الجاني وإن تحولت حال المحنّى عليه ولا ينظر إلى تحول حال الجاني بخلاف وهكذا لو أسلم المحروح دون الجارح أو المحروح والعنصر معاً كان عليه القود في الأحوال كلها ولو أن نصرانياً جرح حربياً مستأمناً ثم تحول الحرب إلى دار الحرب وترك الأمان ثبات فبإيه ورشته يطلبون الحكم حيروا بين القصاص من الجارح أو أروشه إذا كان الجرح أقل من الدية وقد يكون له القتل لأنه مات من جرح في حال حيروا بين القصاص من الجارح أو أروشه إذا كان الجرح أقل من الدية وقد يكون له القتل لأنه مات من جرح في حال لو ابتدئ بها قتله لم يكن على عاقلته فيها قود فأبطلنا زيادة الموت لتحول حال المحنّى عليه إلى أن يكون مباح الدم وهو خلاف أصلنا قبلها لأن المحنّى عليه تحول حاله دون الجاني ولو كانت السائفة عاتلة والجراح أكثر من النفس كمن فاق عليه وقطع يده ورجليه ثم لحق بدار الحرب فقتلوا القصاص من الجاني فذلك له لأن ذلك كان لمعنى عليه يوم الجناية أو ذلك وزيادة الموت فلا أبطل القصاص بسقوط زيادة الموت على العاقب وإن سألوا الأرض جعلت له على الجاني في كل حال من هذه الأحوال الألف من دية حراجه أو دية نفس لأن دية حراجه قد نقصت بذهاب

(١) القود التي ذكرت في هذه ترجمة كتابها قد تقدمت قريباً في ترجمة قدر الرحى بالراء ، فليعلم .

(٢) قوله : عاقلته ، كذا في النسخ ، وهو محرف عن قائله ، لأن عاقلة إسمواً محلاً للقود ، فارجع إلى النسخ السابقة . فإن النسخ التي بدأها سفيهة والله المستعان . كفته مصححه .

النفس لو مات منها في دار الإسلام على أمانه فإذا أرادوا الدية لم أزدكم على دية النفس فلا يكون تركه عبء زائد له في أرضه ، ولو لحق بدار الحرب في أمانه كما هو حتى يقدم وتأتي له مدة فأت بها كان كفوته في دار الإسلام لأن جراحه عمد ولم يكن كمن مات تاركا للعهد لأن رجلا لو قتل عامداً يبلد الحرب وله أمان يعرفه ضمنه (**فَاللَّشْتَانِي**) ولو جرحه ذمى في بلاد الإسلام ثم لحق بدار الحرب ثم رجع إلينا بأمان فأت من الجراح ففيها قولان أحدهما أن على الذمى القود إن شاء ورثته أو الدية تامة من قبل أن الجناية والموت كانا معا وله القود ولا ينظر إلى ما بين الحالين من تركه الأمان ، والقول الثاني أن له الدية في النفس ولا قود لأنه قد صار في حال لو مات فيها أو قتل لم تكن له دية ولا قود (**فَاللَّشْتَانِي**) وله الدية تامة في الحالين لابقص منها شيئا ، ولو جرح ذمى حربيا مستأنا فترك الأمان ولحق بدار الحرب فأغار المسلمون عليه فسيبوه ثم مات بعد ماصافي أبدى المسلمين سببا فلا قود فيه لأنه مات مملوكا فلا يقتل حر بمملوك وعلى الذمى الأقل من قيمته عبداً أو قيمة الجراح حرّاً كأنه قطع يده فكانت فيه إن كان نصرانيا ستة عشر من الإبل وثلاثا بعير وعلى نصف دية أو كان مجوسيا أو وثنيا ففي يده نصف دية ثم مات وقيمه مثل نصف دية فسقط الموت لأنه لم يحدث به زيادة ، وجميع الأرض لورثة المستأمن لأنه استوجبه بالجرح وهو حر فكان مالا له أمان أو كأنه قطعت يده وديته ثلاث وثلاثون وثلاث ثم مات مملوكا وقيمه خمس من الإبل فعلى جراحه خمس من الإبل لأن اليد صارت تبعا للنفس كما يجرح المسلم فيكون فيه ديات لوعاش ولو مات كانت دية واحدة ويجرح موضحة فيموت فيكون فيها دية كما تكون الزيادة على الجراح زيادة النفس ، فكذا يكون النقص بذهابها (**فَاللَّشْتَانِي**) وإذا لم تكن بالنفس زيادة فجميع الأرض لورثة المستأمن لما وصفت أنه استوجبه وهو حر لما له أمان يعطاه ورثته في دار الحرب وهكذا لو قطعت يده ورجلاه وفقت عيناهم لحق بدار الحرب ثم مات وقيمه أقل مما يجب له بالجراح لو عاش كان على جراحه الأقل من الجراح والنفس وكان ذلك لورثته يبلد الجرح (**فَاللَّشْتَانِي**) ولو جرح ذمى مستأنا فأوضعه ثم لحق الجروح بدار الحرب ثم سبي فصار رقيقا ثم مات وقيمه عشرون من الإبل وإنما يجب له بالموضحة التي أوضح منها ثلث موضحة مسلم كان أرض موضحة لورثته ، وأما الزيادة من قيمته ففيه قولان أحدهما أنه يسقط عن الجاني بالحق الجاني عليه يبلد الحرب ، والآخر أن الزيادة لمالكة ، لأن الجناية والموت كانا وهو ممنوع ولأنه ماله بالثبوت وذلك ملك للسيد (**فَاللَّشْتَانِي**) ولو كانت المسألة بحالها فأسلم في يدي سيده ثم مات كانت هكذا لأن الإسلام يزيد في قيمته فتعسب الزيادة في قول من أزمه إياها وتسقط في قول من أسقطها بلحقه يبلد الحرب (**فَاللَّشْتَانِي**) ولو أعنته سيده ثم مات حرّاً كان على جراحه الأقل من أرض الجناية وديته لأنه جنى عليه حرا ومات حرا في قول من يسقط الزيادة عن الجاني بلحق الجاني عليه يبلد الحرب ويلزمه الزيادة إن كان في الموت في قول من يبطل الزيادة بلحقه بدار الحرب (**فَاللَّشْتَانِي**) ولو كانت المسألة بحالها فأسلم وأعنته سيده فأت مسلما حرا ضمن قاتله الأقل من أرض الجناية ودية حر لأن أصل الجناية كان ممنوعا في قول من يسقط الزيادة بلحقه بدار الحرب ، وضمنه زيادة الموت في قول من لا يسقطها عنه بلحقه بدار الحرب ، ومن قال هذا قال في نصراني جرح ثم أسلم فأت ففيه دية مسلم (**فَاللَّشْتَانِي**) ولو كانت المسألة بحالها وكان القاتل مسلما كان مثل هذا في الجواب إلا أنه لا ينادى مشرك من مسلم (**فَاللَّشْتَانِي**) وإذا ضرب الرجل رجلا فقطع يده ، ثم برأ ثم ارتد فأت فوليسه القصاص في اليد لأن الجراحة قد وجبت للضرب والبرء وهو مسلم .

الحكم بين أهل الذمة في القتل

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا قتل الذمي الذمية أو الذمي أو المستامن أو المستأمة أو جرح بعضهم بعضا فذلك كله سواء فإذا طاب المرحوم أو ورثة المقتول حكمنا عليه بحكمتنا على أهل الإسلام فيما بينهم لا يختلف فتجعل القود بينهم كما تجعله بين المسلمين في النفس وأبدونها ونجس ما كان عمدا لا قود فيه في مال الجاني وما كان خطأ على عاقلة الجاني إذا كانت له عاقلة فإن لم تكن له عاقلة كان ذلك في ماله ولم يعقل عنه أهل دينه لأنهم لا يرونه ولا السلون لأنه ليس بمسلم وإنما يأخذون ماله إذا لم يكن له وارث فيه (قال الشافعي) ويقص الوثن والجوسي والصابغ والسامري من اليهود والنصارى . وكذلك يقص نسأؤهم منه ويجعل الكفر كله ملة وكذلك نوتر بعضهم من بعض للقرابة ويقص المستامن من هؤلاء من المعاهدين لأن السك ذمة ولا تفاوت بين المسلمين فمنع به بعضهم من بعض بالقصاص كقوت المسلمين لهم (قال الشافعي) وهكذا يحكم على الحرب المستامن إذا جنى يقص منه وعيكم في ماله بأرض عمده الذي لا يقص منه وإن لم يكن له عاقلة إلا عاقلة حربية لا ينفذ حكمنا عليهم جعلنا الخطأ في ماله كما نجعله في مال من لا عاقلة له من أهل الذمة ، وهكذا يحكم عليهم إذا أصابوا مسلما بقتل أو جرح لا يختلف ذلك (قال الشافعي) وإن أصاب أهل الذمة حريبا لا أمان له لم يحكم عليهم فيه بشيء ولو طلبت ورثته لأن دمه مباح (قال الشافعي) وهكذا لو كان القاتل حريبا مستأما إلا أنا إذا لم نود عاقلة الحربي عنه أرض الخطأ كما حكمنا به في ماله (قال الشافعي) ولو لحق الحربي الجاني بعد الجناية بدار الحرب ثم رجع مستأما حكمنا عليه لأن الحكم لزمه أولا ولا يسقط عنه باحوقه بدار الحرب (قال الشافعي) ولو مات ببلاد الحرب بعد الجناية وعندنا له مال كان له أمان أو ورد علينا وهو حي مال له أمان أخذنا من ماله أرض الجناية كما لزمته ، وهكذا لو أمانا مالا أرجل فورته الحربي عنه أخذنا منه أرض الجناية لوليها لأنه وجب في ماله فحق أمكننا أعطينا ماوجب عليه في ماله من ماله ولو أمانا له ماله على أن لا تأخذ منه لزمته لم يكن ذلك له إذا كان عليه أن يأخذ منه ما لزمته (قال الشافعي) وكذلك لو حنى وهو عندنا جنايات ثم لحق بدار الحرب ثم أمانه على أن لا تحكم عليه حكمنا عليه وكان ما أعطيناه من الأمان على ما وصفا باطلا لا يخل وهكذا لو سبي وأخذ ماله وقد كان له عندنا في الأمان دين لأن ماله لم ينم إلا والنجى عليه فيه حق كالدين وسواء إن أخذ ماله قبل أن يسبي أو مع السبي أو بعده ألا ترى أنه لو كان عليه دين ثم لحق بدار الحرب فقتل ماله وسبي أو لم يسب أخذنا الدين من ماله ولم يكن هذا بأكثر من الرجل بدين الدين ثم يموت فتأخذ الدين من ماله بوجوبه فليس الغنمة لهالة بأكثر من الميراث لو ورثته المسلم أو ذمى عليه دين لأن الله جل وعز جعل ثورته ملك الموتى بعد الدين وكذلك القمام لأنهم خزلوها بأن أهلها أهل دار حرب وكذلك لو جنى وهو مستامن ثم لحق ببلاد الحرب ناقضا للأمان ثم أسلم بدار الحرب فأحرز ماله ونفسه حكم عليه بالجناية والدين الذي لزمه في دار الإسلام (قال الشافعي) وكل هذا لا يخالف الأمان بملك وهو رقيق لأن الرقيق لا يملك إلا لسيده ، وهو في هذه الأحوال كلها ماله لنفسه وبخالف لأن بحق عليه وهو محارب غير مستامن ببلاد الحرب وجنابته كلها في هذه الأحوال هدر (قال الشافعي) ولو جنى مسلما جناية فارمته في ماله ثم ارتد ولحق بدار الحرب فسلان حيا أو ميتا أو تسلم على الردة كانت الجناية في ماله ولم يفر من ماله شيء حتى تؤدي جنايته وما لزمه في ماله (قال الشافعي) وإذا جنى الذمي على نصراني فلم يجس نصراني عدما عني عليه ثم مات بجوسيا فقد قيل قتل الجاني الأقل من أرض جراح النصراني ومن دية الجوسي وقدر عليه دية مجوسى أو قود من الذمي الذي جنى عليه لأنه

كافر ، وإن نجس فهو ممنوع الدم بالعقد المتقدم وليس كالسلم يرتد لأن رجلا لو قتل المسلم مرتدا لم يكن عليه شيء . وهذا لو قتل مرتدا عن كفر إلى كفر كان على قاتله الدية إن كان مسلما والقود إن كان كافرا (قال الشافعي) وهكذا ^(١) إن جنى نصراني فزندق أو دان دينا لا تؤكل ذبحة أهله وقد قيل على الجاني عليه إذا غرم الدية الأقل من أرض ما أصابه نصرانيا ودية مجوسى وقيل عليه دية مجوسى (قال الشافعي) ولو جنى عليه نصرانيا فتهود أو يهوديا فتمجس فقد قيل عليه الأقل من قيمة جرحه نصرانيا أو دية مجوسيا وقيل عليه دية مجوسى وكان كرجوعه إلى المجوسية لأنه يرتد عن دينه الذى كان بقر عليه إلى دين لا يقر عليه (قال الشافعي) وإذا جنى النصراني على النصراني أو المشرک الممنوع الدم خطأ فعلى عاقلة أرض جنائنه ، وإن ارتد النصراني الجاني عن النصرانية إلى مجوسية أو غيرها مات المجنى عليه غرمت عاقلة الجاني الأقل من أرض الجناية وهو نصراني أو دية مجوسى لأنهم كانوا ضمنوا أرض الجرح وهو على دينهم فإن كان الجرح موضحة فمات منها المجنى عليه بعد أن يرتد الجاني إلى غير النصرانية ضمنت عاقلة أرض موضحة وضمن في ماله زيادة النفس على أرض موضحة فإن لم تزد النفس على الموضحة بشيء حتى تحول حال المجنى عليه إلى غير دينه ضمنت العاقلة كما هي أرض الموضحة لزومها لها يوم جنى صاحبها (قال الشافعي) ولو جنى نصراني على مسلم أو ذمى موضحة ثم أسلم الجاني ومات المجنى عليه ضمنت عاقلة من النصارى أرض الموضحة وضمن الجاني في ماله الزيادة على أرض الموضحة لا يعقل عاقلة النصراني ما زادت جنائنه وهو مسلم لقطع الولاية بين المسلمين والمشرکين وتفرم ما زعموا من جراحه وهو على دينها ولا يعقل المسلمون عنه زيادة جنائنه لأن الجناية كانت وهو مشرك والموت بالجناية كان وهو مسلم ، وهكذا لو أسلم هو وعاقلة لم يعقلوا إلا ما زعموا وهو على دينهم (قال الشافعي) ولو جنى نصراني على رجل خطأ ثم أسلم النصراني الجاني فلم يطلب الرجل جنائنه إلا والجاني مسلم فإن قالت له عاقلة من النصارى جنى عليك مسلما وقال المسلمون جنى عليك مشركا كان القول قولهم معا في أن لا يضمنوا عنه مع أنهم وكانت الدية في مال الجاني إلا أن تقوم بيته بماله يوم جنى فمعقل عنه عاقلة من النصارى إن كان نصرانيا ما زعموا في النصرانية ويكون ما بقى في ماله أو بيته بأنه جنى مسلما فيعقل عنه المسلمون إن كان له فيهم عاقلة ، وإذا رمى النصراني إنسانا فلم تقع رميته حتى أسلم فمات الرمي لم تعقل عنه عاقلة من النصارى لأنه لم يجن جنایة لها أرض حتى أسلم ولا المسلمون لأن الرمية كانت وهو غير مسلم وكانت الجناية في ماله (قال الشافعي) ولو أن نصرانيا تهود أو مجس ثم جنى لم تعقل عنه عاقلة من النصارى لأنه على دين لا يقر عليه ولا اليهود ولا المجوس لأنهم لا يقر على اليهودية ولا المجوسية معهم وكان العقل في ماله ، وهكذا لو رجع إلى دين غير دين النصرانية من مجوسية أو غيرها ولا تعقل عنه إذا بدل دينه عاقلة واحد من الصنفين إلا أن يسلم ثانية ثم يجنى فيعقل عنه المسلمون بالولاية بينه وبينهم (قال الشافعي) وإذا جنى الرجل مجوسيا قتل ثم أسلم الجاني بعد القتل ومات المجنى عليه ضمن عنه المجوس الجناية لأنها عاقلة من المجوس كانت وهو مجوسى إذا كانت الجناية خطأ فإن كانت الجناية عمدا فهو في مال الجاني ولا تضمن عاقلة مجوسى ولا مسلم إلا ما جنى خطأ تقوم به بيته (قال الربيع) وفيها قول آخر : أنه إذا قتل وهو نصراني قتل نصرانيا ثم أسلم أن عليه القود لأن النفس المغتولة كانت مكافئة بنفس القاتل حين قتل وليس إسلامه الذى يزىل عنه ما فسد وجب عليه قبل أن يسلم (قال الشافعي) والقود بين كل كافرين لها عهد سواء كانوا ممن يؤدى

(١) قوله : إن جنى نصراني ، هكذا في النسخ ، ولعل الناسخ أسقط «على» قبل نصراني ، فانظر . كتيبه مصححه .

الجزية أو أحدهما مستأمن أو كلاهما لأن كلا له عهد ويقاد الجوسى من النصرانى واليهودى ، وكذلك كل واحد من
الشركيين ممنوع الدم يقاد من غيره . وإن كان أكثر دية منه كما يقاد الرجل من المرأة والمرأة من الرجل والرجل
أكثر دية منها والعبد من العبد وهو أكثر ثمنًا منه .

ردة المسلم قبل يميني وبعد ما يميني^(١) وردة المجنى عليه بعد ما يميني عليه

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا حن المسلم على رجل مسلم عمدا ففقط يده ثم ارتد الجانى ومات المجنى
عليه أو قتله ثم ارتد القاتل بعد قتله لم تسقط الردة عنه شيئا ويقال لأولياء القاتل أتم غيرون بين القصاص أو الدية
فإن اختاروا الدية أخذت من ماله حالة . وإن اختاروا القصاص استتيب المرتد . فإن تاب قتل بالقصاص وإن لم يتب
قيل لورثة القتول إن اخترتم الدية فهي لكم وهو يقتل بالردة . وإن أبوا إلا القتل قتل بالقصاص وغنم ماله لأنه
لم يتب قبل موته (قال الشافعى) ولو كان قتله الرجل قبل يرد الجانى خطأ كان على عاقلته من المسلمين فإن جرحه
مسامحة ثم ارتد الجانى فأت المجنى عليه بعد ردة الجانى ضمنت العاقلة نصف الدية ولم تضمن الزيادة التى كانت بالموت
بعد ردة الجانى فكان ما بقى من الدية فى ماله . وكذلك لو كانت جنايته موضحة ضمنت العاقلة نصف عشر الدية
وضمن المرتد ما بقى من الدية فى ماله . وكذلك لو كانت جنايته الدية فأكثر ثم ارتد فأت المجنى عليه ضمنت العاقلة
الدية كلها لأنها كانت ضمنتها والجانى مسلم ولم يزد الموت بعد ردة صاحبه عليها شيئا إنما يغرّم بالموت ما كان يغرّم
بالحياة أو أقل (قال الشافعى) ولو جنى وهو مسلم فقطع يدا ثم ارتد ثم أسلم ثم مات ومات المجنى عليه ضمنت
العاقلة نصف الدية ولم يضمنوا الموت لأن الجانى ارتد فسقط عنهم أن يعقلوا عنه كما لو كان مرتدا فجنى لم يعقلوا عنه
ما جنى . فأما ما تولد من جنايته وهو مرتد فى ماله (قال الشافعى) وفيها قول آخر أن يعقلوا عنه لأن الجناية
والموت كان وهو مسلم (قال الربيع) والقول الثانى أصحهما عندى (قال الشافعى) وإذا جنى الرجل الذى قد
عرف إسلامه جناية فادعى عاقلته أنه جنى مرتدا فعليه البيعة فإن أقاموها سقط عنهم العقل وكان فى ماله وإن لم
يقبضوها لزهم العقل (قال الشافعى) ولو كان حين رفع الجناية إلى الحاكم مرتدا فأت فقالت العاقلة جنى وهو
مرتد كان الفسول قولهم مع إيمانهم حتى تقوم البيعة بأن الجناية كانت وهو مسلم . ولو جنى جناية ثم قام بيعة أنه
ارتد ثم عاد إلى الإسلام ولم يوقت وقتا كان القول قول العاقلة إلا أن تقوم بيعة أنه جنى وهو مسلم . وإذا ارتد
الرجل عن الإسلام ثم رمى بهم فأصاب به رجلا خطأ ولم يقع به السهم حتى رجع المرتد إلى الإسلام لم تعقل
العاقلة عنه شيئا . وكانت الجناية عليه فى ماله لأن مخرج الزمة كان وهو عمن لا يعقل عنه وإنما يقضى بالجناية على
العاقلة إذا كان مخرجها وموقعها والرجل يعقل .

ردة المجنى عليه وتحول حاله

(قال الشافعى) وإذا ارتد الرجل عن الإسلام فرماه رجل ولم تقع الزمة به حتى أسلم فأت منها أو جرحه
بالزمية فلا قصاص على الرامى لأن الزمة كانت وهو عمن لا عقل ولا قود وعابه الدية فى ماله حالة إن مات وأرث
البحر إن - يت حالا لأنه عمد ولا تسقط الدية لأن مخرج الزمة كانت وهو مرتد كما لو أن رجلا رمى رجلا ثم
أحرم فأصاب الزمة بعد الإحرام صيدا ضمنه ولم يكن فى أقدم معنى أن يرمى عرضا فيصيب رجلا وهكذا لو رمى

(١) قوله : وردة المجنى عليه : ترجم لهذا ولم يتعرض له فى ترجم . وسأبقى له أفرادا بترجمة ، فأمل ماها من
زيادة التامخ . كتبه ، صححه .

نصرانياً أو مجوسياً فأسلم الرمي قبل أن تقع الرمية لم يقد لخروج الرمية وهو غير مسلم وكانت عليه دية مسلم إن مات من الرمية أو أُرْس مسلم إن جرحه ولم يمُت منها (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو رماه مرتد أو ضربه ثم أسلم المرتد بعد وقوع الرمية أو الضربة ثم مات مسلماً لم يكن فيه عقل ولا قود من قبل أن وقوع الجناية كانت وهي مباحة ولم يحدث الجاني عليه شيئاً بعد الجناية غير المنوعة فيضمن وكذلك أن يأمر الرجل الرجل فيخته أو يشق جرحه أو يقطع عضواً له لدواء فيموت فلا يضمن شيئاً وكذا يقام الحد على الرجل فيموت فلا يضمن الحاكم شيئاً (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو قطع يد مرتد فأسلم المرتد ثم عدا عليه فجرحه جرحاً فمات من الجرحين لم يكن فيه قود إلا أن تشاء ورثته إبطال حقهم من الدية وطلب القود من الجرح الذي كان بعد إسلامه فيكون لهم وكان عليه إن أرادوا الأرض نصف الدية في ماله إذا كان الجرح عمداً وأبطلنا النصف لأنه كان وهو مرتد فجعلنا الموت من جنابة غير ممنوعة وجنابة ممنوعة فضمنناه النصف (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وهكذا لو كان الجاني عليه بعد الإسلام غير الجاني عليه قبله ضمنه نصف دينه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو جنى رجل على نصراني ققطع يده عمداً ثم أسلم النصراني ثم مات بعد إسلامه لم يكن عليه قود لأن الجناية كانت وهو بمن لا قود له وكانت عليه دية مسلم تامة حالة في ماله وإن كانت جنابته خطأ كانت على عاقلته في ثلاث سنين دية مسلم تامة (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فإن قيل : فلم فرقت بين هذا وبين المرتد يجنى عليه مرتداً ثم أسلم ثم يموت ؟ فقلت : الموت كان من الجناية الأولى لم يحدث الجاني بعدها شيئاً فيغرم به ولم تغل في هذا الموت من الجناية الأولى فتغرمه دية نصراني قيل له إن جنابته على المرتد كانت غير ممنوعة بحال فكانت كما وصفت من حد لزم فأقيم عليه ثمان أو رجل أمر طبيياً فداواه بخديج ثمان فلا شيء عليه لأنه كان غير ممنوع بكل حال من أن يجنى عليه فخالف النصراني ولما كانت الجناية على النصراني محرمة بمنوعة بالدية ودار الإسلام وحكم بالقود من مثله وترك القود من المسلم ويلزمه بها عقل معلوم لم يجز في الجاني إلا أن يضمن الجناية وما تسبب منها وكانت في أكثر من معنى الرجل يعز في غير حد فيموت فيضمن الحاكم دينه ويموت بأن يضرب في الحرم ثمانين فيغرم الحاكم دينه في بيت المال أو على عاقلته .

تحول حال المجني عليه بالعق والجنابي يعتق بعد رق

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا جنى الرجل على العبد جنابة عمداً ثم اعتق العبد بعد الجناية ثم مات فلا قود على الجاني إذا كان حراً مسلماً أو ذمياً أو مستأنساً ، وعلى القاتل دية حر حالة في ماله دون عاقلته (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فإن كانت الجناية قطع يد فمات منها غرم القاطع دية العبد تامة فكان لسيد العبد منها نصف قيمة العبد يوم جنى عليه بالغة ما بلغت والبقية من الدية لورثة العبد الأحرار لأن العبد اعتق قبل الموت (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وهكذا لو كانت موضوعة أو غيرها جعلت له ماملك بالجنابة وهو مملوك ولم أجعل له ماملك بالجنابة بالموت وهو خارج من ملكه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو كانت الجناية فقه عني العبد أو إحداهما وكانت قيمة العبد مائتين من الإبل أو أثنى دينار تسوى مائتين من الإبل لم يكن فيه إلا دية حر لأن الجناية تتم بموته منها إذا مات حراً لا مملوكاً وكانت الدية كلها لسيدة دون ورثته لأن السيد ملك الدية كلها أو أكثر منها بالجنابة دون الموت إلا أن الأكثر سقط بموت العبد المجنى عليه حراً (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإنما ضمن الجاني دية حر لأن العبد كان ممنوعاً بكل حال من أن يجنى عليه فضمته ما حدث في الجنابة المنوعة كما وصفت في الباب قبله

(قال الشافعي) ولو جنى رجل على عبد فقطع يده وقبضة العبد مائة من الإبل ثم عتق فجنى عليه وهو حر أو غيره فقطع رجله ثم مات من الجنايتين ضمننا معا إن كانا اثنين دية حر ، وكذلك إن كان الجاني واحدا ضمن دية حر نصف قيمة العبد منها للسيد الذي أعتقه وما بقي لورثة القتول العتق ما كانت قيمته مملوكا ما بينه وبين نصف دية حر أو أقل فإن زادت على نصف دية حر لم يجز - والله أعلم - إلا أن يرد إلى نصف دية حر من قبل أن لو أعطياه أكثر من نصف دية حر أبطلنا الجناية الثانية على العبد بعد أن صار حراً أو بعثها وهو إنما مات منهما معا فلا يجوز أن يكون للسيد منها إلا نصف دية حر أو أقل إذا كانت جنايتين (قال الشافعي) ولو جنى عليه واحد قبل الحرية فقطع يده وثان بعد الحرية فقطع رجله وثالث بعد الحرية فقطع رجله كان على الجاني الأول ثلث دية حر لأنى أضمنه دية حر ولو كان من جنى عليه عبداً ثم أعتق ثلث وهو قاتل مع اثنين فعليه ثلث الدية وقبضة السيد من الدية قولان أحدهما أن له عليه الأقل من نصف قيمته عبداً أو ثلث الدية لأجعل له أكثر من نصف قيمته عبداً ولو كانت لاتباع بعيرا من قبل أنه لم يكن في ملكه حنابة غيرها ولا أجاوز به ثلث دية حر لو كانت نصف قيمته عبداً تبلغ مائة بعير من أجل أنها قد تنقص بالموت وأن حظ الجاني عليه عبداً من دية ثلثها ، والقول الثاني أن للسيد الألف من ثلث قيمته عبداً أو ثلث دية حر لأنه مات من حنابة ثلاثة وإنما قلت ثلث دية حر على قاطع يده لأن الدية صارت دية حر وكان الجاني ثلاثة على كل واحد ثلث دية لا يختلف ، ولو كان مات مملوكا كان الجواب فيها مخالفاً (قال الشافعي) وهكذا لو جنى عليه أربعة أو عشرة أو أكثر جعلت على الجاني عليه عبداً إذا مات حراً حصته من دية حر وللسيد الألف مما لزم الجاني عليه عبداً من الدية أو أرض جرحه عبداً إذا مات كلن جرحه جرحاً فيه حكومة بعير وهو عبد ولزمه عشر من الإبل أو أكثر بالحرية والموت من الجرح ومن جرح غيره فلا يأخذ سيده إلا البعير الذي لزم بالجرح وهو عبده (قال) ولو جرحه اثنان أو أكثر عبداً ومن بقي حراً كان هكذا (قال الشافعي) ولو قطع رجل يد عبد ثم أعتقه سيده ثم ارتد العبد المقطوع عن الإسلام ثم مات ضمن الجاني عليه نصف قيمته عبداً إلا أن يجاوز نصف قيمته عبداً دية حر مسلماً فيرد إلى دية حر مسلماً ويعطى ذلك كله سيده (قال الشافعي) وإنما أعطيت ذلك سيده لأن أرض الجناية كانت لسيد تامة وهو مملوك مسلم بموجب بالإسلام فمات عتق كانت زيادة لو كانت على الأرض لورثة الميت لو كان الموت يوم كان مسلماً لم يكن له إلا دية حر فكانت دية حر تنقص من أرض اليد مملوكا تنقص سيده فمات مرتداً أبطلت حقه في الموت بالردة فلا يجوز إلا أن يبطل الجناية الثانية بالردة ولا تجاوز بها دية حر وهو لو مات مسلماً لم يكن له أكثر منه .

جماع القصاص فيما دون النفس

(قال الشافعي) رحمه الله ذكر الله ما نرى من على أهل التوراة فقال عز وجل « وكنتنا عليهم فيها أن النفس بالنفس » إلى قوله « فمؤكدة له » وروى في حديث عن عمر أنه قال رأيت رسول الله صلى الله عليه وسلم يعطى القود من نفسه وأباً بكر يعطى القود من نفسه وأنا أعطى القود من نفسي (قال الشافعي) وقد أعل عقالنا في أن القصاص في هذه الأئمة كما حكاه الله عز وجل أنه حكم به بين أهل التوراة وما أعل عقالنا في أن القصاص بين الحرين المسلمين في النفس وما دونها من الجراح التي يستطيع فيها انتصاص بلا تلبس يحرف على المستقل منه من موضع القود (قال) والقصاص مما دون النفس شيخان جرح يشق بجرح وطرف يقطع بطرف (قال الشافعي) فإذا شج رجل رجلاً موضحة أخذت

مايين قرنى المشجوج والمشجوج أوسع مايين قرنين من الشاج^(١) فكانت أخذت مايين أذى الشاج فيكون بقياس طولها أخذ للمشجوج مايين منابت شعر الرأس إلى منتهى الأذنين والرأس عضو كله ولا يخرج عن منابت الشعر شيئا لأنه عضو واحد لا يخرج القود إلى غيره (**قال الشافعي**) وكذلك كل عضو يؤخذ بطول السبر فيه ولا يخرج إلى غيره (**قال**) وإن كان الشاج أوسع مايين قرنين من المشجوج وقد أخذت الشجة قرنى المشجوج خير المشجوج بين أن يوضع له السكين من قبل أى قرنيه شاء ثم يشق له مايين قرنيه حتى ينتهى إلى قدر طولها^(٢) بالغا ذلك مايين قرنيه مبالغ نصفها أو ثلثها أو أكثر أو أقل لا يزيد على طول شجته (**قال الشافعي**) وإن شج رجل رجلا موضحة أخذت مايين منتهى منابت رأس المشجوج من قبل وجهه إلى منتهى منابت رأسه من قفاه وهي نصف ذلك من الشاج أخذ له نصف رأسه وخير المشجوج فبدى له إن شاء من قبل وجهه وإن شاء فعم قبل قفاه وإن كان الشاج أصغر رأسا من المشجوج أخذ له مايين وجهه إلى قفاه وأخذ له بفضل أرض الشجة وكان كرجل شج اثنين فأخذ أحدهما الفصاص والآخر الأرض حين لم يجد موضعا للفصاص وإن سأل المشجوج أن يعاد له الشق في رأسه حتى يستوظف له طول شجته لم يكن له لأنا قد استوظفنا له طول العضو الذى شج منه وجهة واحدة فلا يفرقا على الشاج في موضعين ولا يزيلها عن موضع نظيرها وهذا هكذا في الوجه ولا يدخل الرأس مع الوجه ولا يدخل العضد ولا الكف مع الذراع ويستوظف الذراع حتى يستوفى المشجوج قدر جرحه منها فإن فضل له فضل أخذ له أرض الجنبية وهكذا الساق لا يدخل معها قدم ولا تؤخذ لأن كل عضو منه غير الآخر (**قال الشافعي**) وإن برأ جرح الجنبى عليه أولا غير حسن البرء أو غير مثمن الجلد وبرأ الاستقاد منه حسنا ملئها فلا شىء المجنى عليه إذا أخذ له الفصاص غير الفصاص (**قال**) وإن شجه شجة مثشبة شج مثلها كما لو شجه شجة مستوية شج مثلها (**قال الشافعي**) ولكل قصاص غاية بما وصفت وإن شج رجل رجلا موضحة فقياسها أن يشق مايين الجلد والعظم فإن هشمت العظم أو كسرت حتى ينقل أو أدمته فسأل المشجوج أن يقص له لم يقص له من هاشية ولا منقطة ولا مأومة لأنه لا يقدر على أن يؤتى بالقطع منه بكسر العظم ولا هشمة كما يؤتى بالشق في جلد ولحم (**قال الشافعي**) وكذلك لا يقدر من كسر أصبع ولا يد ولا رجل لما دونه من جلد ولحم وأنه لا يقدر على أن يؤتى بالكسر كالسكر بحال وأن المستقاد منه ينال من لحمه وجلده خلاف ما ينال من لحم المجنى عليه وجلده وكذلك لا قصاص من تنف شعرا من لحية ولا رأس ولا حاجب وإن لم ينبت وإن قطع من هذا شيئا بجلده قيل لأهل العلم بالقصاص إن كنتم تقدر أن على أن تقطعوا له مثله بجلده فاقطعوه وإلا فلا قصاص فيه وفيه الأرض (**قال الشافعي**) وإذا شج رجل رجلا موضحة وهاشية^(٣) أو مأومة فسأل المشجوج القصاص من الموضحة وأرشد مايين الموضحة والهاشية إن كان شجها أو المقلعة أو المأومة إن كان شجها فذلك له لأنه شجه موضحة أو أكثر (**قال الشافعي**) وإذا شج رجل رجلا مادون موضحة فلا قصاص فيه من قبل أنها ليست بمحدودة لو أخذ بها بعقب شجة المشجوج^(٤) وكانت توضح من الشاج لاختلاف

(١) قوله : فكانت أخذت اللع كذا في الأصل ولا تأمن عليه من التعريف .

(٢) قوله : بالغا ذلك مايين اللع كذا في النسخ وينظر التركيب . كتيبه مصححه .

(٣) قوله : أو مأومة مله سقط قبل من قم الساسخ « أو منقطة » كما يؤخذ من التفصيل بعد .

(٤) قوله : وكانت توضح اللع لأنجزم بصحة العبارة لكون النسخ هنا مضطربة والثالب عليها التعريف فليك

عاط اللحم والجلد أو رقتها من الشاج والمشجوج مرة مثل نصف عمق الرأس من الشاج أذن أو أكثر وقد أخذت من الآخر قريبا من موضحة وعاليه في ذلك الأرض وإذا أصاب الرجل الرجل يجرح دون النفس فيه فود أو قطع له طرفا فسواء بأي شيء أصابه من حديدة أو حجر وقطع يده وغيره ولو لوى أذنه حتى يقطعها أو يجدها ييده حتى يقطعها أو اعلم عينه ففقاها أو خره فيها بعد ففقاها أو ضربه بعجر خفيف أو عصا خفيفة فأوضحه فقلبه في هذا كله القصاص ولا يشبه هذا النفس (**فَاللَّشْتَانِي**) ولو أن رجلا لطم عين رجل فذهب بصرها لطمت عين الجاني فإن ذهب بصرها وإلا دعي له أهل العلم بما يذهب البصر فعالجوه بأخف ماعليه في ذهاب البصر حتى يذهب بصره (قال) ولو لطم رجل عين رجل فأذهب بصرها أو ابضت أو ذهب بصرها وندرت حتى كانت أخرج من عينه قيل لأهل العلم إن استطعتم أن تذهبوا بصر عين الجاني وتبيض أو تذهبوا بصرها وتصير خارجة كعين هذا فافعلوا وإلا فالنحو ذهاب البصر وما استطعتم من هذا ولا يحمل عليه للشين شيء لأنه قد استوفى بذهاب البصر كل ما في العين مما استطاع (**فَاللَّشْتَانِي**) وهكذا لو قلع يده أو أصعبا فشان موضع القطع أو قبض بد البرء أقيد منه ولم يكن له فيها قبض شيء، وهكذا لو كان غذا في أذن أو غيرها (**فَاللَّشْتَانِي**) ولو ضرب رجل رجلا ضربة واحدة فأخذت فترا من رأسه فأوضح طرفاها ولم يوضح ما بينهما ولسكه شق اللحم أو الجلد أو أوضح وسطها ولم يوضح طرفها أقيد بما أوضح بقدره وجعلت له الحكومة فيما لم يوضح والله أعلم .

تفريع القصاص فيما دون النفس من الأطراف

(**فَاللَّشْتَانِي**) رحمه الله القصاص وجهان طرف بقطع وجرح يبط ولا تقصص في طرف من الأطراف (١) يقطع من مفصل لأنه لا يقدر على القطع من غير المعامل حتى يكون قطع كقطع بلا تالف ينضى به القاطع إلى غير موضعه (**فَاللَّشْتَانِي**) وكل نفس قتلها بنفس ، لو كانت قاتلها أقصصت بينهما مادون النفس (**فَاللَّشْتَانِي**) وأنعى للرجل من المرأة والمرأة من الرجل بلا فضل مال بينهما ، والعبيد بعضهم من بعض وإن تفاوتت أثمانهم ، ولو أن عبدا أو حرا أو كافرا جرح مسلما أقصصت الجروح منه إن شاء لأن أقتله لو قتله ، ولو كان الحر المسلم قتل كافرا أو جرحه أو عبدا أو جرحه لم أقصه منه (**فَاللَّشْتَانِي**) والقصاص من الأطراف باسم لا بقياس من الأطراف فتقطع اليد باليد والرجل بالرجل والأذن بالأذن والأنف بالأنف وتنفق العين بالعين وتضاعف السن بالنسبة لأنها أخرف ، وسواء في ذلك كله كان القاطع أفضل طرفا من المقطوع أو المقطوع أفضل طرفا من القاطع لأنها إفانة شيء كإفانة النفس التي تساوى النفس بالحياة والاسم وهذه تستوى بالأسماء والعدد لا بقياس بينهما ولا بفضل لبعضها على بعض ، وإذا قطع الرجل أنف رجل أو أذنه أو قلع سنه فأبانه ، ثم إن المقطوع ذلك منه العصة بدمه أو خاط الأنف أو الأذن أو ربط السن بذهب أو غيره فثبت وسأل القود فله ذلك لأنه وجب له القصاص بإبانه (**فَاللَّشْتَانِي**) وإن لم يثبت الخنق عليه ، أو أراد إبانه فلم يثبت وأقص من الجاني عليه فأثبتته فثبت لم يكن على الجاني أكثر من أن يبان منه مرة ، وإن سأل الخنق عليه الوالي أن يقطعه من الجاني ثانية لم يقطعه الوالي للقود لأنه قد أتى بالقود مرة إلا أن يقطعه لأنه ألصق به ميتة (**فَاللَّشْتَانِي**) وإن شق شيئا من هذا فألصقه بدمه لم أكره ذلك له وشق من الشاق وإن قدر على أن يأتي بثلثه ويقول يلصقه فإن لصق من الشاج ولم يلصق من المشجوج أو من المشجوج ، ولم يلصق من الشاج ، فلا تباعة لواحد منهما على صاحبه

(١) لعل الصواب: يقطع من غير مفصل ، فانظر وحرر . كتبه مصححه .

(قال الشافعي) والوجه الثاني من القصاص الجراح بالشق فإذا كان الشق مبر كالجراح يؤخذ بالطول لا باستيفان طرف فإن قطع رجل من رجل طرفا فيه شيء ميت بشل أو غيره أو شيء مقطوع كان قطع يده وفيها أصبعان شلاوان لم تقطع يد الجاني بها وفيها أصبعان شلاوان ولو رضى ذلك القاطع وإن سأل القاص له أن يقطع له أصابع القاطع الثلاث ويؤخذ له حكومة السكف والأصبعين الباقيتين كان ذلك له (قال الشافعي) ولو كان القاطع هو أشل الأصبعين والمقطوع تام اليد خير القصاص له بين أن يقطع يده بيده ولا شيء له غير ذلك أو تقطع له أصابعه الثلاث ويأخذ أرض أصبعين وإنما لم أجعل له إذا قطع كفه غير ذلك لأنه قد كان يني جمال الأصبعين الشلاوين وسددهما موضعهما (قال الشافعي) ولو كان القاطع مقطوع الأصبعين قطعت كفه وأخذت المقطوعة يده أرض أصبعين تامين (قال الشافعي) ولو أن رجلا أقطع أصابع اليد إلا أصبعاً واحدة قطع أصبع رجل أقيم منه ، ولو قطع كف رجل كان له القود في السكف وأرض أربعة أصابع ، ولو كان الجاني عليه أقطع أصابع السكف إلا أصبعاً قطع يده رجل صحيح اليد فسأل القود أقص منه من الأصبع وأعطى حكومة في السكف ، ولو كان أقطع أربع أصابع واحدة فقطعت كفه أقص من أربع أصابع وأخذت له حكومة في كفه (قال الشافعي) ولا أبلغ بحكومة كفه دية أصبع لأنها تتبع في الأصابع كلها وكلها مستوية فلا يكون أرضها كأرض واحدة منها (قال الشافعي) وإذا كانت لرجل خمس أصابع في يده ففقط تلك اليد رجل له ست أصابع فسأل المقطوعة يده القود ، لم يكن ذلك له لزيادة أصبع القاطع على أصبع المقطوع (قال الشافعي) ولو كان الذي له ستة أصابع هو المقطوع ، والذي له الخمس هو القاطع أقص له منه وأخذت له في الأصبع الزائدة حكومة لأبلغ بها دية أصبع لأنها زيادة في الخلق (قال الشافعي) ولو أن رجلاً له خمس أصابع أربعة منها إبهام ومبعدة ووسطى والى تليها وكانت خصره عندما وكانت له أصبع زائدة في غير موضع الخصر فقطع رجل تام اليد يده فسأل القود لم يقد منه لأن عدده أصابعهما وإن كان واحداً فإن المقطوعة يده أصبعاً زائدة وهو عدم أصبعاً من نفس كمال الخلق (١) هو القاطع وسأل المقطوعة يده القود كان له القود لأن الذي يؤخذ له أقل من الذي أخذ منه وإن سأل الأرض مع القود لم يكن له لأنه قد أخذ له عدد وإن كان فيه أقل مما أخذ منه ، ولو أن رجلاً مقطوع أظفاله أصبع وأنامل أصابع قطع يد رجل تام الأصابع فسأل المقطوعة يده القود مع الأرض أو الأرض كان ذلك له ونقص الأظفاله والأنامل كنقص الأصابع والأصابع وإن كان المقطوع الأظفاله والأنامل هو المقطوعة يده وسأل القود لم يكن ذلك له لنقص أصابعه عن أصابع القاطع ولو لم يكن واحد منهما مقطوع أظفاله ولا الأنامل واسكن كان أسود أظفار الأصابع ومستشفها أو كان يده قرح جذام أو قرح أكلة أو غيره إلا أنه لم يذهب من الأطراف شيء ولم يشال كان بينهما القصاص في كل شيء وما لم يكن الطرف مقطوعاً أو أشل شيئاً فأنما العيب سواء إذا كانت الأطراف حية غير مقطوعة فلا يمنع القصاص ولا ينقص العقل (قال الشافعي) رحمه الله وهكذا الفتح في الأصابع وضعف خلقتها أو أصولها وتكرشها وقصرها وطولها واضطرابها وكل عيب منها ما ليس بموت بها ولا قطع فلا فضل في بعضها على بعض في الدية والقود إذا كانت نسبتها كنسبة أيدي الناس فإذا ضرب الحر المسلم يد الحر المسلم فقطعها من السكوع فطلب المضروبة يده القصاص أحببت أن لا أقص منه

(١) قوله : هو القاطع ، كذا في النسخ ، ولا ارتباط بينه وبين ما قبله ، فعليه سقط من الناسخ أول الفرع ، وهو « ولو كان هو القاطع الخ » كتيبه مصححه .

حق تبرأ جراحه لأنها لعلها أن تكون نكساً . فإن سأل ذلك قبل البرء أعطيت ذلك ولم أقص منه بضربة ودعوت له من يحق القطع فأمرته أن يقطعها له بأيسر ما يكون به قطع ثم تحسم به القطع إن شاء وهكذا إن قطعها من الرفق أو المكب لا يختلف ، وهكذا إن قطع له أصبعاً أو أظفاله أصبح لا يختلف ذلك (قال الشيخ الثاني) ولا أريد معنى من يسرى ولا خصر من غير خصر يدها أو رجلها ، وهكذا في هذا أن يقطع رجله من مفصل الكعب أو مفصل الركبة . فإن قطعها من مفصل الورك سألت أهل العلم بالقطع هل يقدرون على أن يأثروا بقطعها من مفصل الورك بلا أن يكون جافة ؟ فإن قالوا نعم أقصصت منه ، وهكذا إن نزع يده بكتفه أقصصت منه إن قدروا على نزع الكعب بلا أن يحرقه ، فإن قطع يده من فوق المفصل أو رجله أو أصبعه من أصابعه فسأل المقطوعة يده القود قيل له إن سألت من الموضع الذي قطعك منه فلا قود لأنه ليس من مفصل وذلك أن ذلك لا يقطع إلا بضربة جامعة يرفع بها الضارب يده . وإذا فعل ذلك لم يكن على إحاطة من أن يقع ذوق ضربته لك ، وأردت بنقص حق يرجع إلى في أقل من حق قيل قد لا يقطع الضربة في مرة ولا مرار لأن العظم يتكسر فيصير إلى أكثر مما نالك به أو يحز والحز إنما يكون في جلد ولحم . وأردت في العظم كان عذاباً غير مقارب لما أصابك به وزيادة انكسار العظم كما وصفت ، ويقال له إن سألت أن تقطع يده لك من المفصل أو رجله وتعطى حكومة بقدر ما زاد على اليد والرجل فعلنا . فإن قيل فأنت تضع له السكين في غير موضعه الذي وضعها به قلت نعم هي أسير على المقتص منه من الموضع الذي وضعها به من المقتص له وفي غير موضع تلف ولم أأنف بها إلا ما أناف الجاني عليه بمثله وأكثر منه . وهكذا في الرجل والأصبع إذا قطعها من فوق الأظفاله فإن قطع أصبعاً من دون الأظفاله فلا يقد بخال وفيها حساب ماذهب من الأظفاله ، وإن قطع يدها من نصف الكعب أو رجلا ، كذلك تقطع معها الأصابع فإن سأل المقتص من الأصابع أقصصت به ، وإن سألتها من العظم الذي أصاب فوق الأصابع لم أعطه كما وصفت قبل هذا (قال الشيخ الثاني) وإن شق الكعب حتى يأتى إلى المفصل فسأل المقتص سألنا أهل العلم فإن قالوا بقدر على شقها ، كذلك أقصصناه وجعلنا ذلك كشق في رأسه وغيره وكذلك إن شقها حتى المفصل ، ثم قطعها من المفصل فبقى بعضها وقطع بعضها شق قوداً إن قدر وقطع من حيث قطع ، وإن قطع له أصبعاً فاشككت الكعب حتى سقطت كلها فسأل المقتص قيل إن المقتص أن يقطع من حيث قطع أو أقل منه فأما أكثر فلا . فإن شئت أقصصت من الأصبع وأعطيناك أرض الكعب يرفع منها عشر من الإبل وعلى حصة الأصبع وإلا فلك دية الكعب (قال الشيخ الثاني) ولو قطع له أصبعاً كما وصفت فسأل القود منها وقد ذهبت كفه أو لم تذهب وسائل القود من راعته أذنته فإن ذهبت كف الجني عليه جعلت على الخاني أربعة أخماس ديتها لأنى رفعت الخمس للأصبع حتى أقصصتها بها . فإن ذهبت كف المقتص منه ونفسه لم يرفع عنه من أرض الجني عليه شيئاً لأن الجاني منان ما جنى وحده من المقتص منه غير مضمون له ما حدث من القود لأنه تلف بسبب الحق في المقتص (قال الشيخ الثاني) وإن قطع رجل رجل كعب رجس من المفصل فاشككت حتى سقطت الكعب كلها فسأل القود قيل لأهل العلم بالقود هل يقدرون على قطع نصف كعب من مفصل كفه لا يزدبون عليه ؟ فإن قالوا نعم قلنا : أقطعها من شق الذي قطعها به ثم دعوها وأخذنا للجاني عليه خمسة وعشرين بغير نصف أرض الكعب مع قطع نصفها . وهكذا إن قطعها حتى يبقى معلقة بخلاعة أقيد منه وتركت له معلقة بخلاعة فإن زر المقتص منه أقطعها لم يمنع شطب قطعها على نظره : وإذا قطع رجل يذ رجل فأنقصه منه ثم مات المقتص منه قبل أن يبرأ من ذلك الجرح وشبهه . إن من تلك الجراح وسائل ورثته القود

أفدناه بالنفس لأنه قاتل قاطع الأثرى أنه لو قطع يديه ورجليه ثلث مكانه أو ذبحه خلتنا بين الورثة وبين أن يأثوا
 بمن يقطع يديه ورجليه وخليتهم وذبحه لأن الذبح إتلاف وحى (قال) وإن قطع رجل ذكر رجل من أصله
 فسأل القود قطع له ذكره من أصله (قال الشافعي) ويقاد من ذكر الرجل إذا قطع ذكر الصبي أو الشيخ
 الكبير أو الذي لا ياتي النساء أو ذكر الحصى ويقطع أثني الفعل إذا قطع أثني الحصى الذي لا عيب له لأن كل
 ذلك طرف لصاحبه كامل ويقطع ذكر الأغلف بذكر الختنين وذكر الختنين بذكر الأغلف فإن قطع رجل إحدى
 اثنييه وبقيت الأخرى وسأل القود سألنا أهل العلم فإن قدروا على قطعها بلا ذهاب الأخرى أفيد منه فإن قطعها
 بجلدها قطعت بجلدها وإن سلها سات منه . وإن قطع رجل نصف ذكر رجل ولذلك^(١) فشر ذكر القاطع فوجد
 أقل شبرا من نصف ذكر المقطوع أو ضعف ذكر المقطوع فسواء وأقطع له نصف ذكره كان أقل شبرا من نصف
 ذكره أو أكثر إن كان يستطاع قطعه بلا تلف ولا شيء له غير ذلك وهذا طرف ليس هذا كشق الجراح التي
 تؤخذ بشبر واحد لأنها لا تنقطع طرفاً وإن قطع رجل أحد شقي ذكر رجل قطع منه مثل ذلك إن قدر عليه
 (قال الشافعي) رحمه الله : وأقيد من ذكر الذي ينتشر بذكر الذي لا ينتشر ما لم يكن بذكر المقطوع ذكره
 نقص من شلل يوسه ولا يكون ينقبض ولا ينسبط أو يكون الذكر مكسوراً إن كان كسر الذكر بمنه من الانتشار
 فإذا كان ذلك لم يقده بذكر صحيح وإذا قطع الرجل أنف الرجل من المارن قطع أنفه من المارن وسواء كان
 أنف القاطع أكبر أو أصغر من أنف المقطوع لأنه طرف . وإن قطعه من دون المارن قدر ما ذهب من أنف
 المقطوع ثم أخذ له من أنف القاطع بقدره من الكل إن كان قدر مارن المقطوع قطع قدر نصف مارنه ولا يقدر
 بالشبر كما وصفت في الأطراف الذكر وغيره . وإن قطع من أحد شقي الأنف قطع من إحدى شقيه كما وصفت . وإن
 قطع رجل أنف رجل من العظم فلا قود في العظم وإن أراد قطعاً له المارن وأعطيت زيادة حكومة فيما قطع من
 العظم (قال الشافعي) ويقطع أنف الصحيح بأنف الأجدم وإن ظهر بأنفه قرح الجذام ما لم يسقط أنفه أو شيء
 منه وكذلك يده بيده وإن ظهر فيها قرح الجذام ما لم تسقط أصابعها أو بعضها وتقطع الأذن بالأذن وأذن الصحيح بأذن
 الأصم لأفضل بينهما على الآخر لأنها طرفان ليس فيهما سمع وإن قطع بعض الأذن قطعت منه بعض أذنه كما وصفت
 إن قطع نصفاً أو ثلثاً قطع منه نصفاً أو ثلثاً وسواء كانت أذنه أكبر أو أصغر من أذن المقطوعة أذنه لأنها طرف
 وتقطع الأذن الصحيحة التي لا تنقب فيها بالأذن التقوية ثقباً لقرط وشنف وخربة ما لم تكن الحربة قد خرمتها فإن
 كانت الحربة قد خرمتها لم تقطع بها الأذن . وقيل للأخرم إن شئت قطعنا لك أذنه إلى موضع خربتك من قدر أذنه
 وأعطيناك بقي العقل وإن شئت فلك العقل وإن كان إنما قطعها وهي محرمة لأن ذلك زين عديم كالنقب لا عيب
 فيه ولا جناية وإذا قلع رجل من رجل قد ثمر قامت سنه فإن كان المقالوعة سنه لم يضر فلا قود حتى يضر فيقتام طرح
 أسنانه ونباها فإذا تمام ولم تنبت سنه سئل أهل العلم عن الأجل الذي إذا بانته ولم تنبت سنه لم تنبت^(٢) فيلغاه فإذا
 بلغناه ولم تنبت أفدناه منه . فإذا بانها وقد نبت بعضها أو لم ينبت فلا قود . وله من العقل بقدر ما قصر نباها بقدر إن
 كانت ثنية بالثنية التي تلبها . فإن كانت بانته نصفها أخذ له بعيران ونصف . وإن بانته ثلثها أخذ له ثلث عقل سن
 وإن قلع رجل لرجل سنّاً زائدة أو قطع له أصبعاً زائدة أو كانت له زحمة تحت أذنه زائدة فقطعها رجل فسأل

(١) قوله : ولذلك امل هذه اللفظة من زيادة الناسخ .

(٢) قوله : فيلغاه الخ في العبارة خفاء لأننا من معه من تحريفها .

القود فلا قود وفيها حكومة ، وإن كان للقاطع في موضع من هذا مثله فيه القود سنا كان أو غير سن أو أصبع أو زنته وهكذا لو خلقت له أصبع لها طرفان فقطع أحد الطرفين فلا قود وفيها حكومة إلا أن يكون له أصبع مثلها فيقاد منه : وإن قطع رجل أصبع رجل ولها طرفان أو أثلة ولها طرفان ولم يخلق للقاطع تلك الحلقة فسأل المقتول القود فهو له وزيادة حكومة إلا أن يكون طرفاها أشلاها فأذهب متفعها فلا قود . وإن كان للقاطع مثلها وليست شلاء أقيد ولا حكومة ، ولو كانت لأصبع القاطع طرفان وليس ذلك لأصبع المقتول فلا قود لأن أصبع القاطع كانت أكبر من أصبع المقتول .

أمر الحاكم بالقود

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وينبغي للحاكم أن يعرف موضع رجل مأمون على القود وإذا أمره به أحضر عدلين عاقلين فأمرهما أن يتعاهدا حديده ولا يستقيد إلا وحديده حديد مسقي لئلا يعذب المستقاد منه وينبغي للحاكم أن يأمر المستقيد أن يغم على حديده لئلا يخال فيسم فيقتل المستقاد منه أو يزنمه . وكذلك لا ينبغي أن يكون بحديده علة من ثلم ولا وهن فيبطىء في رأس ولا وجه حتى يكون عليه عذابا ، وينبغي له أن يأمر العدلين إذا أقاد تحت شمر في وجه أو رأس أن يأمر بحلاق الرأس أو موضع القود منه ثم يأخذ قباس شعبة المستقاد له ويقدر رأسه ثم يضع مقياسها في موضعه من رأس الشاح ثم يعلمه بسواد أو غيره ثم يأخذ المستقيد بشق ماضطر في العلامتين حتى يستوظف الشعبة ويأخذانه بذلك في عرضها وعمقها وينظر فإن كان شقا واحدا أيسر عليه فعل وإن كان شقه شيئا بعد شيء أيسر عليه فعل ، وإن قيل شقه واحدة أيسر عليه أجرى يده مرة واحدة فإذا خيفت زيادته أمر أن يعرفها من الطرف الذي يأخذ منه إلى موضع لا يخاف فعله فإذا قارب منهاها أبطأ يده لئلا يزيد شيئا . فإن أقاد وعلى المستقاد منه شعر فقد أساء ولا شيء عليه ، وإنما أعنى بذلك شمر الرأس والوجه فأما إن كان القود في جسد وكان شعر الجسد خفيفا لا يحول دون النظر فأحب إلى أن يخلقه وإن لم يفعل فلا بأس إن شاء الله تعالى وإن كان كثيرا حلقه (قال الشافعي) ويؤمر بالمقتص منه فيضبط لئلا يضطرب فتذهب الحديدة حيث لا يريد المقتص فإن أغفل ضبطه أو ضبطه من لا يقوى منه على الاضطراب في يده فاضطرب والحديدة موضوعة في رأسه في موضع القود فذهبت الحديدة وموضع آخر فهو هدر لأن المقتص له لم يتعد موضع القصص ، وإن ذهبها في غير موضعه بفعل المقتص منه بنفسه (قال الشافعي) ويعاد للمقتص فيشقي في موضع القود أو يقطع في موضعه إن كان القود قطعاً حتى يأتي على موضع القصص فإذا كان القصص جراحاً أقص منه في مجلس واحد جرح بعد جرح (قال الشافعي) ولو كان جرحها هو منفردة أو جرحها من نفر بأعينهم ، وكذلك لو كان القصص قطعاً أو جراحاً وقطعاً ليس فيه نفس إلا أن يكون في أعضاص منه شيء إذا نيل منه كثير خيف عليه التلف فيؤخذ منه مالا يخاف عليه ويحبس حتى يبرأ ثم يؤخذ منه الباقي فإن مات قبل أن يؤخذ فعقل الباقي في ماله (قال الشافعي) وإن أصاب جراحا ونفساً من رجل أقيد منه في الجراح الأول فالأول في مقام ما كانت وإن كانت مما يتخوف به التلف أخذت ثم أقيد فإن مات قبل القود فقد أتى على نفسه ولا حق لورثة السفاد له في ماله لأنه أتى على نفسه ولو كانت الجراح لرجل والنفس لآخر بدى بالجراح فأقص منها كما وصفت من الجراح إذا كانت لا تنس معها يؤخذ في مقام واحد مالبس فيه تلف حاضر ويحبس حتى يبرأ ثم يؤخذ الباقي إذا كان الباقي ليس فيه تلف فإن مات فقد قيل بضمن إرض ماني من الجراح والنفس (قال الشافعي) وإن لم يكن في الجراح تلف أخذت كلها ثم دفع إلى أولياءه .

المقتول فقتلوه إن شاءوا (قال) ولو دفع إلى أولياء المقتول فقتلوه ضمن الجراح في ماله ولا يبطل عنه اقتل جراح من يقتل له (قال الشيخ أبي) ولو كان جراحا لا نفس فيها لرجل فاقصص من جرح منها ثمان ضمن الجراح الميت ما بقي من أرض الجراح التي لم يقتص منه فيها وإن اجتمعت على رجل حدود حد بكر في الرنا وحد في القذف وحد في سرقة يقطع فيها وقطع طريق يقطع فيه أو يقتل ويقتل رجل يدي بحق الآدميين فيها ليس فيه قتل ثم حق الله تبارك وتعالى فيها لا نفس فيه ثم كان القتل من ورائها بعد أولا في القذف ثم حبس فإذا برأ أحد في الرنا ثم حبس حتى يبرأ ثم قطعت يده اليمنى ورجله اليسرى من خلاف وكانت يده اليمنى للسرقة وقطع الطريق معا ورجله لقطع الطريق مع يده ثم قتل قوداً أو بردة فإن مات في الحد الأول أو الذي بعده أو قتل بعد سقطت عنه الحدود التي لله عز وجل كلها وإن كان قاتلاً لرجل ثمان قبل يقتل قوداً كان عليه دية النفس وكذلك إن كان جراحاً لم يسقط أرض الجرح لأنه يملك بالجرح والنفس مال ولا يملك بعد القذف ولا حد السرقة مال بحال (قال الشيخ أبي) وإن قتله الإمام لولي الدم أو ردة فقد أساء وتبطل عنه الحدود التي لله عز وجل لأنه ميت ولا مال فيها (قال الشيخ أبي) وإنما حددته بالحدود كلها لأنه ليس منها واحد إلا واجب عليه مأمور بأخذه فلا يجوز - والله أعلم - أن أعطى مأموراً به لمأمور به أعظم ولا أصغر منه وأنا أجد السبيل إلى أخذه كما تكون عليه الحقوق للآدميين فلا يجوز إلا أن تؤخذ منه كلها إذا قدر على أخذها . وإذا كان المستفاد منه مريضاً ولا نفس عليه لم يقتص منه فيها دون النفس حتى يبرأ فإذا برأ اقتص منه . وكذلك كل حد وجب عليه لله عز وجل أو أوجبه الله للآدميين فإن كانت على المريض نفس قتل مريضاً أو صحيحاً . وإن كان جرح ثمان المبروح من الجرح أقيده منه من الجرح والنفس معا في مقام واحد لأنني إنما أؤخره فيها دون النفس ثلاثاً بلفظ بالقيود مع المرض وإذا كنت أقيده بالتلف لم أؤخره بالمرض وهكذا إذا كان القود في بلاد باردة وساعة باردة أو بلاد حارة وساعة حارة فإذا كان مادون النفس أخر حتى يذهب حد البرد وحد الحر ويقتص منه في الحال التي ليست بحال تلف ولا شدة الباردة الباردة لما سواها من الأحوال وكان حكم الحر والبرد حكم مرضه يقتص منه في النفس ولا يقتص منه فيها دونها . والمرأة والرجل في هذا سواء إلا أن تكون المرأة حاملاً فلا يقتص منها ولا تحد حتى تضع حملها (قال الشيخ أبي) وإن كان القصاص في رجل في جميع أصابع كفه أو بعضها فقال أقطعوا يدي ورضي بذلك المتقصد له قبل لا يقطع إلا من حيث قطع ولا أقبل في هذا اجتماعهما عليه لأنه عدوان وإذا قطع الرجل يد الرجل الشلاء ويد القاطع صحيحة فتراضياً بأن يقتص من القاطع فيقطع يده الصحيحة لم أقطع يده الصحيحة برضاء ورضاء صاحبه وجعلت عليه حكومة . وإذا كانت يد المقطوع الأول صحيحة ويد القاطع هي الشلاء ففي يد المقطوع الأرض لنفس يد القاطع عنها فإن رضى المتقصد له بأن يقطع ولم يرض ذلك القاطع سألت أهل العلم بالقطع ، فإن قالوا إن اليد الشلاء إذا قطعت كانت أقرب من الثائب على من قطعت منه من يد الصحيح لو قطعت لم أقطعها بحال وإن قالوا ليس فيها من الثائب إلا ما في يد الصحيح قطعها ولم أنتهت إلى شقة القطع على المستفاد منه ولا المستفاد له إذا كان يقدر على أن يؤتى بالقطع لا يزال عليه (قال الشيخ أبي) ولو رضى الأشد أن يقطع لم أنتهت إلى رضاه وكان رضاه وسخطه في ذلك سواء وهذا هكذا في الأصابع والرجل وغيرهما بما يشل وإذا قطع الأشد يد الصحيح فسأل الصحيح القود وأرض فضل ما بين يدي قبل إن شئت أقصص لك وإذا اخترت القصاص فلا أرض وإن شئت فلك الأرض ولا قصاص . وإنما يكون له أرض وقصاص إذا كان القطع على أطراف

تعدد فقطع بعضها وبقي بعض كأن يقطع ثلاثة أصابع فوجد له أصبعين ولا يجد له ثلاثة فقطع أصبعين ويجعل في الثالثة الأرض وإن كانت ثلاثة فلا فسأل أن يقطع ويأخذ له فضل ما بينهما لم يكن ذلك له وقطعت له إن شاء أو آخذ له الأرض (قال الشافعي) ولا يصلب المتص من في القتل ولا المقتول في الزنا ولا الردة بحال لا يصاب أحد أحدا إلا قاطع الطريق الذي أخذ المال وقتل فإنه يقتل ثم يصلب ثلاثاً ثم يترك ويصل على كفه إلا المرتد فإنه لا يصل على كافر ، وإذا وجب على رجل قصاص في نفس اقتص منه مريضاً وفي آخر الشديد والبرد الشديد . وكذلك كل ما وجب عليه يأتي على نفسه وإذا كان الذي يجب عليه جراحاً لا يأتي على النفس لم يؤخذ ذلك منه مريضاً ولا في حر شديد وبرد شديد وجس حتى تذهب تلك الحال ثم يؤخذ منه . ولا يؤخذ من الجلبى حتى تضع حملها في حال . وإذا وجب عليه رجم بيته أخذ في الحر والبرد وأخذ وهو مريض ، وإن وجب عليه باعتراق لم يؤخذ مريضاً ولا في حر ولا برد لأنه متى رجع قبل الرجم وبعده تركته .

زيادة الجنابة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا شج الرجل الرجل موضعة عمداً فأنكأت الموضعة حتى صارت مقلة أو قطع أصبعه فأنكأت الكف حتى ذهب الكف فسأل القود قيل إن شئت أقدمتلك من الموضعة وأعطيناك ما بين المقلة والموضعة من أرش . فأما المقلة فلا قود فيها بحال . وقيل إن شئت أقدمتلك من الأصبع وأعطيناك أربعة أخماس اليد وإن شئت فلك أرض اليد ولا قود لك في شيء لأن الضارب لم يحسن يقطع الكف وإن كانت ذهبت بجنابته وإنما يقطع له أو يشق له ماشق وقطع وأرش هذا كله في مال الجنابي حالا دون عاقلة لأنه كان بسبب جنابته . وإذا أنكر الشاج وقاطع الأصبع والكف أن يكون تأكلها من جنابته فالقول قول الجنابي حتى يأتي المجني عليه بمن يشهد أن الشجة والكف لم تزل مريضة من جنابة الجنابي لم تبرأ حتى ذهبت فإذا جاء بها قبلت بينته وحكمت أن تأكلها من جنابته ما لم تبرأ الجنابة . ولو أن البينة قالت برأت الجراحة وأجلبت^(١) ثم انتقضت فذهبت الكف أو زادت الشجة فقال الجنابي انتقضت أن المجني عليه نسكها أو أن غيره أحدث عليها جنابة كان القول قول الجنابي في أن تسقط الزيادة إلا أن ثبت البينة أنها انتقضت من غير أن ينسكها المجني عليه أو يحدث عليها غيره جنابة من قبل أن البينة شهدت أن الجنابة قد ذهبت وإن قالوا انتقضت وقد يكون منها ومن غيرها يحدث عليها (قال الربيع) قلت أنا وأبو يعقوب وإذا قطعت البينة أنها انتقضت من جنابته الأولى كان على الجنابي تأكلها حتى يأتي بالبينة أن ذلك الانتقاض من غير جنابته .

دواء الجرح

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا جرح الرجل الرجل بشق لا يقطع طرفاً انبنى للوالى أن يقبس الجرح نفسه والمجروح أن يداويه بما يرى أنه ينفعه فإذا نال الله تعالى فإذا داواه بما يزعم أهل العلم بالدواء الذي يداويه به أنه لا يأكل اللحم الحى فأنكل الجرح فالجرح ضامن لأرث تأكله لأنه بسبب جنابته . ولو قال الجارح دواء بما يأكل اللحم الحى وأنكر المجروح ذلك كان القول قول المجروح وعلى الجارح البينة بما ادعاه ولو دواء بما يأكل اللحم لم يضمن الجنابي إلا أرض الجرح الذي أصابه منه . وجعلت الزيادة مما داواه .

(١) قوله : وأجلبت في اللسان أن الجلبة بالضم القشرة التي تعلو الجرح عند البرء يقال جلب الجرح وأجلب أى علته تلك القشرة . كتبه مصححه .

جناية المجروح على نفسه

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو قطع من لحمه شيئا فإن كان قطع لحما ميتاً فذلك دواء والجراح ضامن بعد لما زادت الجراح ، وإن كان قطع ميتاً وحياً لم يضمن الجراح إلا الجرح نفسه وإذا قاتل الجراح ضامناً لازداده في الجراح فإن مات منها المجروح فعلى الجراح القود عمداً إلا أن تشاء ورثته الدية فتسكون في ماله ، وعلى عاقلة الدية إن كانت خطأ ، وإذا قاتل ليس الجراح بضمن للزيادة فمات المجروح جمعت على الجراح نصف دية ولم أجعل له في النفس قوداً ، وإن كانت عمداً وجعلته شيئاً من جناية الجاني وجناية المجنى على نفسه أبطلت جنايته على نفسه وضعت الجاني جنايته عليه ، وهكذا لو كان في طرف فإن كان السكف فتأكلت فسقطت أصابعها أو السكف كلها فالجاني ضامن لزيادتها في ماله إن كانت عمداً وإن قطع المجنى عليه السكف أو الأصابع لم يضمن الجاني مما قطع المجنى عليه شيئاً إلا أن تقوم البينة بأن المقطوع كان ميتاً فيضمن أرشها فإن لم تثبت البينة أنه كان ميتاً أو قالت كان حياً وكان خبراً له أن يقطع فقطعه لم يضمنه الجاني ، وكذلك لو أصاب المجنى عليه منه أكلة وكان خيراً له أن يقطع السكف لثلاثي الأكلة في جسده فقطعه والأطراف حية لم يضمن الجاني شيئاً من قطع المجنى عليه فإن مات جمعت على الجاني نصف دية لأن ظاهره أنه مات من جناية الجاني وجناية المجنى عليه على نفسه وإذا داوى المجنى عليه جراحه بسم فمات فعلى الجاني نصف أرش المجنى عليه لأنه مات من السم والجناية فإن كان السم يوحى مكانه كما يوحى الدبح فالسم قاتل وعلى الجاني أرش الجرح فقط ، وإن كان السم مما يقتل ولا يقتل فالجناية من السم والجراح وعليه نصف الدية ، وإن كان داوى جرحه بشيء لا يعرف فالقول قول المجنى عليه أنه شيء لا يضر مع يمينه وقول ورثته بعده والجاني ضامن لما حدث في الجناية ، وأو أن رجلاً جرح رجلاً جرحاً فخطأ المجروح عليه الجرح لينتم فإن كانت الحياطة في جلد حتى فالجراح ضامن للجرح وإن مات المجروح بعد الحياطة فعلى الجراح نصف الدية وأجمل الجناية من جرح الجاني وخياطة المجروح لأن الحياطة ثقب في جلد حتى وإن كانت الحياطة في جلد ميت فالدية كلها على الجراح ولا يعلم موت الجاني ولا اللحم إلا بإقرار الجاني أو بينة تقوم للمجنى عليه من أهل العلم لأن الظاهر أن ذلك حتى حتى يعلم موته ولو لم يزد المجروح على أن ربط الجرح رباطاً بلا خياطة ولا لحم بينه بدمه أو بدواء لا يباكل اللحم الحى وليس بسم فمات المجنى عليه كان الجاني ضامناً لجميع النفس لأن المجنى عليه لم يحدث فيها جناية إنما أحدث فيها منفعة وغير ضرر (قال الشافعي) ولو أن المجنى عليه كوى الجرح كان كيه إياه تكبداً بعرف أو ما أشبهه مما يقول أهل العلم أن هذا ينفع ولا يضر من بلغ هذا أو أكثر منه ضمن الجراح الجناية وما زاد فيها وإن كان بلغ كيه أن أحرق معها صجراً أو قيل قد كواها كيه ينفع مرة ويضر أخرى^(١) أو يدخل بدخله حال فهو جاني على نفسه كما وصفت في الباب قبله يسقط نصف النفس بجنايته على نفسه ويلزم الجاني نصفها إن صارت الحياطة نقصاً .

من يلى القصص

(قال الشافعي) وإذا قطع الرجل أو جرح فسأل أن يغلى بينه وبين أن يقتل نفسه لم يغل وذلك ، وكذلك لا يغلى وذلك ولئى له ولا عدو للمقتص منه ولا يقتص إلا عالم بالقصاص عدل فيه وبكى فيه الواحد لأنه لا يقتص

(١) قوله : أو يدخل بدخله ، كذا في النسخ ، وانظر حرر ، كنبه مصححه .

الانسان وأمر الواحد من بعينه ولا يستعين بظنين على المقتص منه بحال . وعلى السلطان أن يرزق من يأخذ القصاص ويقيم الحدود في السرقة وغيرها من سهم النبي صلى الله عليه وسلم من الحس كما يرزق الحكام ولا يكف ذلك الناس فإن لم يفعل الحاكم فأجر المقتص على المقتص منه لأن عليه أن يعطى كل حق وجب عليه ولا بكل إعطاؤه إياه إلا بأن يسقط المؤنة عن أخذه كما يكون عليه أن يعطى أجر السكيا للحنطة والوزان للذناير وهكذا كل قصاص دون النفس إليه غير المقتص له ووليّه ، وإذا قتل رجل رجلا فسأل أو لياؤه أن يمكن من اقاتل يضرب عنقه أمكن منه . وينبغي للإمام أن يحفظ قبأمر من ينظر إلى سيفه فإن كان صارماً وإلا أمره أن يأخذ سيفاً صارماً لئلا يعذبه ثم يدعه وضربه فإن ضربه ضربة يقتله فقد أتى على القود وإن ضربه على كتفه أو في رأسه منه العودة وأحلفه ماعمد ذلك فإن لم يخلف على ذلك عاقبه وإن خالف تركه ولا أورش فيها وأمر هو بضرب عنقه بأمر الولي وجبر الولي على ذلك إلا أن ينفو . وإن كان القاتل ضرب المقتول ضربات في عنقه تركه يضربه حتى يبلغ عدد الضربات فإن مات وإلا يأمر غيره بقتله ، وإذا أمر الإمام الرجل غير الظنين على الاستفاد منه أن يقتله فضره ضرباً فلم يقتله أعاد الضرب حتى يأتي على نفسه . وينبغي أن يأمر بسيف أصرم من سيفه وبأمر رجلا أضرب منه ليوجهه فإن كان القاتل قطع يدي المقتول أو رجله أو شجه أو أجافه ثم قتله أو نال منه ما يشبه ذلك فسأل الولي أن يصنع ذلك به ولينا من يحسن تلك الجراح كلها كما تولى الجراح دون النفس فإن مات وإلا ولينا الولي ضرب عنقه لا يلى الولي إلا قتله وحية من ضرب عنق أو ذبح إن كان القاتل ذبحه أو خنقه أو ما أشبهه من الميتات الوحية . فإذا بلغ من خنقه بقدر مامات الأول ولم يمت متعناه الحقيق وأمرناه بضرب عنقه ، ولو كان القاتل ضرب وسط المقتول ضربة فأبانه خلبنا بين وليه وبين أن يضربه حيث يضربه فإن أبانه وإلا أمرناه أن يضرب عنقه ، ولو كان لم يبنه إلا بضربات خلبنا بينه وبين عدد ضربات فإن لم يبنه قتلناه بأيدي القتلين ضربة تبين ما بقى منه أو ضربة عنق .

خطأ المقتص

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا أمر المقتص أن يقتص فوضع الجديدة في موضع القصاص ثم جرها جراً فراد على قدر القصاص مثل أهل العلم فإن قالوا قد غلطاً مثل هذا سئل فإن قال أخطأت أحلف ولا قصاص عليه وعقل ذلك عنه عاقلته ، وإن قالوا لا يغلطاً مثل هذا فالاستفاد منه القصاص بقدر الزيادة إلا أن يشاء منه الأرض فيأخذ منه ماله ، وكذلك إن قالوا قد غلطاً مثله وقيل للمقتص احلف لقد أخطأت به فإن أقر أقص منه أو أخذ من من ماله الأرض وإن لم يقر ونكل قيل للمجنى عليه احلف لقد عمدت فإن حلف فله القود وإن نكل فلا شيء له حتى يحلف فيستفيد أو يأخذ المال ، وهكذا إذا وضع الجديدة في موضع غير موضع القود لا يختلف فيه الجواب فيما أمكن أن يكون خطأً وما لم يمكن ، وإذا وضع الجديدة في غير موضعها أعدته حتى يضعها في موضعها حتى يستفيد للمجنى عليه الأول ولا يتخذ إلا أميناً لحظه وعمده فإذا كان القصاص على يمين فأخطأ المقتص فقطع يساراً أو كان على أصبع فأخطأ فقطع غيرها فإن كان غلطاً مثل هذا درى عنه الحد وكان العقل على عاقلته (قال الربيع) وفيه قول آخر : أن ذلك عليه في ماله ولا عمله العاقلة لأنه عمد أن يقطع يده والسكا درأما عنه القود لظنه أنها اليد التي وجب فيها القصاص فأما قطعه بإباه فعمد (قال الشافعي) وإذا كان لا يغلطاً به اقتص منه ، وإذا برأت جراحته التي أخطأها المقتص اقتص الأول ، ولو قال المقتص للمقتص منه أخرج يسارك فقطعها وأقر أنه عمد

إخراج إيساره وقد علم أن القصاص على يمينه وأن المقتص أمر بإخراج يمينه فلا عقل ولا قود على المقتص ، وإذا برأ
اقتص منه للبعث ، وإن قال أخرجتها له ولم أعلم أنه قال أخرج يمينك ولا أن القصاص على اليمين . أورايت أني إذا
أخرجتها فاقص منها سقط القصاص عن أحلف على ذلك ولزم دية يده المقتص ولا قود ولا عقوبة عليه وإنما يسقط
العقل والقود إذا أقر المقتص منه أنه دلسها وهو يعلم أن القود على غيرها ، ولو كان المقتص منه في هذه الأحوال
كلها مغلوبا على عقله فأخطأ المقتص فإن كان مما يخطأ بمثله فعلى عاقلته ، وإن كان مما لا يخطأ بمثله فعليه القود
إلا إذا أفاق الذي نال ذلك منه وسواء إذا كان المقتص منه مغلوبا على عقله أذن له أو دلس له أو لم يدلس لأنه
لا أمر له في نفسه ، وإذا أمر أبو الصبي أو سيد المملوك الحتان بختنهما ففعل فماتا فلا عقل ولا قود ولا كفارة على
الحتان وإن ختنهما بغير أمر أبي الصبي أو أمر الحاكم ولا سيد المملوك وماتا فعليه الكفارة وعلى عاقلته دية الصبي
وقيعة العبد ولو كان حين أمره أن يخننهما أخطأ فقطع طرف الحشفة وذلك مما يخطئ . مثله بمثله فلا قصاص وعليه
من دية الصبي وقيمة العبد بحساب ما بقي ويضمن ذلك العاقلة ، ولو قطع الذكر من أصله وذلك لا يخطأ بمثله حبس
حتى يبلغ الصبي فيكون له القود أو أخذ الدية أو يموت فيكون لوارثه القصاص أو الدية تامة ، ولو كانت بواحد
منهما أكلة في طرف من أطرافه فأمره أبو الصبي وسيد العبد بقطع الطرف وليس مثلها يتلف فتلف فلا عقل ولا قود
ولا كفارة وإن أمره بقطع رأس الصبي فقطعه أو وسط الصبي فقطعه أو يقطع حائومه فقطعه عوقب الأب على ذلك
وعلى القاطع القود إذا مات منه الصبي ، وإذا أمره بذلك في مملوكة ففعله فمات المملوك فعلى القاطع عتق رقبة ولا قود
عليه (قال الربيع) ليس على قاطع مملوكة قبيعة لأن سيده الذي أمره وإذا أمره بذلك في دابة له ففعله فلا قيمة
عليه لأنه أنفها بأمر مالكها (قال الربيع) والعبد عندي في هذا مثل الدابة هو مال (قال الربيع) ولو جاء
رجل بصبي ليس بابنه ولا مملوكة وليس له بولي إلى خنان أو طبيب فقال اختن هذا أو بطل هذا الجرح له أو أقطع
هذا الطرف له من قرحة به فتلف كان على عاقلة الطبيب والحنان دية وعليه رقبة ولا يرجع عاقلته على الأمر بشيء
وهو كمن أمر رجلا بقتل (قال الربيع) وكل قصاص وجب أصبي أو مغارب على عقله فليس لأبي واحد منهما
ولأوليه من كان أخذ القصاص ولا عقوبه وبخس الجاني حتى يبلغ الصبي أو يفيق المعتوه فيقتصا أو يدعا أو يموتا فتقوم
ورثتهما مقامهما (قال الربيع) قال أبو يعقوب : ولو أمر رجل رجلا أن يفعل رجل حر بالغ مغلوب على عقله
ففعل الأغلب منه أنه لا يتلف به ففعله فتلف ضمنت عاقلة الفاعل دون الأمر ولا يرجع عليه بشيء . لأنه كان له أن يمتنع
منه (قال الربيع) ولو كان قال له هذا ابني أو غلامي فافعل به كذا وكذا ففعل به فتلف ضمنت عاقلة الفاعل
دية الحر وقيمة العبد وعليه كفارة في ماله (قال الربيع) قال أبو يعقوب : وإن كان ابنه أو غلامه فليس له عليه
في غلامه شيء إلا الكفارة إذا فعل به ما لا يجوز للسيد فعله به وأما ابنه فإن كان صغيرا أو كبيرا معتوها ففعل به بأمر
أبيه ما فيه منفعة لما فلا شيء عليه وإن كان فعل بهما ما ليس فيه منفعة فعليه الكفارة وعلى عاقلته الدية ، وإن كان
الابن الكبير يعقل الامتناع فلا عقل ولا قود ولا كفارة إلا أن يفعل به ما لا يجوز للابن أن يفعله بنفسه فتكون
عليه الكفارة (قال الربيع) وإن جاءه بدابة فقال له شق ودجها أو شق بطنها أو عاجلها ففعل فتلفت ضمن
قيمتها إن لم تكن للامر ولا يضمن إن كانت للامر شيئا (قال الربيع) وإذا أمر الحاكم ولي الدم أن يقتص من
رجل في قتل فقطع يده أو يديه ورجليه وفأ عينه وجرحه ثم قتله أو لم يقتله عاقبه الحاكم ولا عقل ولا قود ولا كفارة
لأن النفس كلها كانت مباحة له ، ولا ينبغي للإمام أن يتمكن من القصاص إلا وبخسرتة عدلان أو أكثر يتبعانه من

أن يتعدى في القصاص ، وإذا أمكنه أن يقتص فيها دون النفس فقد أخطأ الحاكم وإن اقتص فقد مضى القصاص ولا شيء على المقتص وإن أمكنه أن يقتص من يسرى يديه ففقطع يديها أو أمكنه من أن يشجبه في رأسه موضعة فشجبه منفقة أو شجبه في غير الموضع الذي شجبه فيه فأدعى الخطأ مما كان من ذلك مما يخطأ بئله أحلف عليه وغرم أرشه وإن مات منه ضمن دينه وإن برأ منه غرم أرض مائال منه وكان عليه القصاص فيما نال من الحنى عليه ولم يطل قصاص الحنى عليه بأن يتعدى في الاقتصاص على الجاني وإن كان ذلك لا يخطأ بئله أو أقر بما يخطأ بئله أنه عمد فيها ما ليس له اقتص منه مما فيه القصاص إلا أن يشاء الذي نال ذلك منه أن يأخذ منه العقل ، وإذا عدا الرجل على الرجل فقتله ثم أوم عليه البيعة أنه قتل ابنه وهو ولي ابنه لا وارث له غيره أو قطع يده اليمنى فأقام عليه البيعة أنه قطع يده اليمنى فلا عقل ولا قود عليه ويعزر بأخذه حقه نفسه .

ما يكون به القصاص

(قال الشافعي) رحمه الله وما قتل إنى اقتص به من القتال إذا صغره بالقتول فلوالة المقتول أن يفعلوا بالقاتل مثله وذلك مثل أن يشدخ رأسه بصخرة فيخلى بينه وبين المقتول وبين صخرة مثله ويصبر له القاتل حتى يضربه بها عدد ماضيه القاتل إن كانت ضربة فلا يزيد عليها وإن كانت اثنتين فاثنتين وكذلك إن كان أكثر فإذا باع ولى المقتول عدد الضرب الذي ناله القاتل من المقتول فلم يمت حتى يديه وبين أن يضرب عنقه بالسيف ولم يترك وضربه يترك ماضيه به إن لم يكن له سيف وذلك أن القصاص بغير السيف إنما يكون بمثل العدد فإذا جاوز العدد كان تعدياً من جهة أنه ليس من سنة القتل وإنما أمكنه من قتله بالسيف لأنه كانت له إفانة نفسه مع ما ناله به من ضرب فإذا لم تقت نفسه بعدد الضرب أفضها بالسيف الذي هو أوحى القتل ، وهكذا إذا كان قتله بخشبة ثقيلة أو ضربة شديدة على رأسه وما أشبه هذا من الدامغ أو الشادخ أمكنت منه ولى القاتل فإن كان الضرب بهصاً خفيفة أو سباط ردها حتى تاتي على نفسه لم أمكن منه ولى القاتل لأن الضربة بالحيف تسكون أشد من الضربة بالثقل وليس هذه مينة وحجة في الظاهر وقلت لولى القاتل إن شئت أن تأمر من يرفق به فيقال له نحر مثل ضربه حتى تعلم أن قد جثت بمثل ضربه وأخف حتى تبلغ العدد فإن مات وإلا خليت وضرب عنقه بالسيف ، وإن كان ربطه ثم ألقاه في نار أحيته له نار كمثل النار لا أكثر منها وولى القاتل بين ربطه بذلك الرباط وإلقائه في النار قدر المدة التي مات فيها الملقى فإن مات وإلا أخرج منها وولى القاتل فضرب عنقه وهكذا إذا ربطه وألقاه في ماء فغرقه أو ربط برجله رجا فغرقه حتى يبين ولى القاتل وبينه فألقاه في ماء قدر ذلك الوقت فإن مات وإلا أخرج فضربت عنقه ، وإن ألقاه في مهبوة حتى يبين ولى القاتل فألقاه في المهبوة بعينها أو في مثله في البعد وشدة الأرض لا في أرض أشد منها فإن مات وإلا ضربت عنقه (قال الشافعي) فإن كان خنقه بحبل حتى قتله حتى يبين ولى القاتل وخنقه بمثل ذلك الحبل حتى يقتله إذا كان ماصع به من القتل الموحى خليت بين ولى القاتل وبينه ، وإذا كان مما يتناول به التلف لم أحل بينه وبينه وقتله بأوحى البيعة عليه وإذا كان قطع يديه ورجليه من القصد أو جرحه جائرة أو موضعة أو غير ذلك من الجراح لم يقتص منه ولى القاتل لأن هذا مما لا يكون تلفاً وحياً وولى يمين من يقطع الأيدي والأرجل إن أراد ذلك ولى القاتل فقطع يديه ورجليه ومن يقتص من الجراح فاقص منه في الجراح فإن مات مكانه وإلا خلى بين ولى القاتل وضرب عنقه ، وإن كان القاتل ضرب وسط المقتول بسيف ضربة فأبانه باثنين حتى يبين ولى المقتول وبين أن يضربه ضربة بسيف فإن كان القاتل بدأها من قبل البطن حتى ولى القاتل فبدأها من قبل البطن

فإن أباه وإلا أمر بضرب عنقه (قال الشيخ أبي) وما خلى بين ولي القتل وبينه من هذا الضرب فضرِب في موضع غيره منع الضرب فيها يستقبل وأمر غيره بمن يؤمن عليه به وسواء كان ذلك في ضرب عنقه أو وسطه أو غيره كأن أمر بأن يضرب عنقه فضرِب كنفه أو ضرب رأسه فوق عنقه ليطول الموت عليه ، فإذا قطع الرجل يدي الرجل ورجليه وجنى عليه جناية مات من تلك الجنايات أو بعضها فلا وأبائه الحيار بين القصاص أو الدية فإن اختاروا الدية وسأوا أن يعطوا أرض الجراحات كلها والنفس أو أرض الجراحات دون النفس لم يكن ذلك لهم وكانت لهم دية واحدة تكون الجراحات ساقطة بالنفس إذا كانت النفس من الجراحات أو بعضها وهكذا لو جنى عليه رجلان أو ثلاثة فلم تلتئم الجراحة حتى مات فاختاروا الدية كانت لهم دية واحدة ولو برأ في المسألتين معا أو كان غير ضامن من الجراح ثم مات قبل تلتئم الجراح أو بعد التلتئم فسأل ورثته القصاص من الجراح أو أرشها كلها أخذ الجاني بالقصاص أو أرشها كلها وإن كانت ديات كثيرة لأنها لم تعصر نفسا وإنما هي جراح ولو اختلف الجاني وورثة المحي عليه فقال الجاني مات منها وقال وورثة المحي عليه لم يمت منها كان القول قول ورثة المحي عليهم وأعطاهم وعلى الجاني البيعة بأنه لم يزل منها ضمتا حتى مات أو ما أشبه ذلك مما ثبتت موته منها ولو قطع رجل يده وآخر رجله وجرحه آخر ثم مات فقال ورثته برأ من جراح أحدهم ومات من جراح الآخر فإن صدقهم الجانون فالقول ما قالوا وعلى الذي مات من جراحه القصاص في النفس أو الأرض وعلى الذي برأت جراحته القصاص من الجراح أو دية الجراح وإن صدقهم الذي قال إن جراحه برأت وكذبهم الذي قال إن جراحه لم تبرأ فقال بل مات من جراح الذي زعمت أن جراحه برأت وبرأت جراحه فالقول قوله مع يمينه ولا يلزمه القتل أبدا ولا النفس حتى يشهد الشهود أن المجرور لم يزل مريضا من جراح الجراح حتى مات ولو قال مات من جراحنا معا فمن قتل اثنين بواحد جعل على الذي أقر القتل فإن أرادوا أن يأخذوا منه الدية لم يجعل عليه إلا نصفها لأنه يقول إنه مات من جراحنا معا .

العلل في القود

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإذا كسر الرجل سن الرجل من نصفها سألت أهل العلم فإن قالوا تقدر على كسرها من نصفها بلا إتلاف لبقيتها ولا صدق أقدمته وإن قالوا لا تقدر على ذلك لم نقده لتلفها وإذا قلع رجل ظفر رجل فسأل القود قيل لأهل العلم هل تقدر على قلع ظفرك بلا تلف على غيره؟ فإن قالوا نعم أفيد وإن قالوا لا فني الظفر حكمة وإن قطع الرجل أظفرا لظفره ولا ظفر للقطوعة أغلته فسأل القصاص لم يكن له وكذلك إن كان ظفرها مقطوعا قطعاً لا يثبت لآفئلا ولا كثيرا لقصها عن أغلة المقص منه وما كان في سن أو ظفر من عوار لا يفسد الظفر وإن كان يبيعه وكان لا يفسد السن بقطع ولا سواد ينقص النعمة أو كان أثر قرحة خفيفا كان له القصاص ، وإن كان رجل مقطوع أغلته فقطع رجل أغلته الوسطى والقاطع وافر تلك الأصبع فسأل القطوعة أغلته الوسطى القصاص لم يكن له ولا يجوز أن يقطع له الأغلة التي من طرف بوسطى ولا الوسطى فتقطع بأغلته التي قطع من طرف ولم يقطعها (قال الشيخ أبي) ولو قطع أغلته خنصر من طرف من رجل وأغلته خنصر الوسطى من آخر من أصبع واحدة فإن جاء معا اقتص منه لأغلته الطرف ثم اقتص منه أغلته الخنصر الوسطى وإن جاء صاحب الوسطى قبل صاحب الطرف قبل لأقصاص لك وقضى له بالدية وإن جاء صاحب الطرف فقطع له الطرف فسأل القاضي له بالدية ردّها إن كان أخذها أو إبطاها إن كان لم يأخذها ويقطع له أغلته الوسطى قصاصا لم يجب إلى ذلك لأنه قد أبطل القصاص وجعل أرشا وكذلك أو قطع وسط أغلته رجل الوسطى فقضى له بالأرش ثم انقطع طرف أغلته ،

فسأل القصاص لم يقص له به ولو لم يأت صاحب الوسطى حتى انقطع طرف أظفله أو قطع بقصاص كان له القصاص .
 وإذا قطع الرجل يد الرجل والمقطوعة يده فقدر الحلق ضعيف الأصابع قصيرها أو قبيحها أو معيب بعضها عيبا ليس
 بشلل والقاطع تام اليد والأصابع حسنها قطعت بها . وكذلك لو كان القطوع هو التام اليد والقاطع هو الناقصا
 كانت له لافضل بينهما في القصاص (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإذا قطع الرجل يد الرجل وفيها أصبع شلاء أو مقطوعة
 أظفله والقاطع تام الأصابع لم يقص منه للمقطوع نفس يده عن يده ولو قال أقطعوا لي من أصابعه بقدر أصابعي
 وأبطل حتى في السكف قطع له ذلك لأنه أهون من قطع السكف كلها . وإذا كانت في الرجل الحياة وإن كان أعمى
 أصم فقتله صحيح قتل به إيس في النفس نقص حكم عن النفس وفيها سوى النفس نقص عن مثله من يد أو رجل إذا
 كان النفس عدما أو شللا أو في موضع شجرة وغيرها . فلو أن رجلا شج رجلا في قرنه والشاح أسلخ القرن
 فلمشجوج الحيار في القصاص أو أخذ الأرض . ولو كان المشجوج أسلخ القرن لم يكن للمشجوج القصاص لأنه
 أنقص الشعر عن الشاح . ولو كان خفيف الشعر أو فيه فرع قليل يكتفى بالشعر إن طال شيء كان له القصاص
 (قال الربيع) قال أبو يعقوب لا تقطع أصبع صحيحة بشلاء ولا ناقصة أظفله وله حكومة في الشلاء وأرض
 المقطوعة الأظفلة .

ذهاب البصر

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا حتى الرجل على عين الرجل ففقدناها الجناية عليه وإن سأل أن يمتن
 فيعلم أنه لا يبصر بها فليس في هذا مثله وفي هذه القود إن كان عمداً إلا أن يشاء الحنفي عليه العقل فإذا شاء العقل
 ففيها خمسون من الإبل حالة في مال الجاني دون عاقبته . وإن كانت الجناية خطأ ففيها خمسون من الإبل على عاقبته
 ثلثا الخمسين في مضي سنة وثلث الخمسين في مضي السنة الثانية : فإن جرحت عين رجل أو ضربت واويشت فقال
 الحنفي عليه قد ذهب بصرها سئل أهل العلم بها فإن قالوا قد تحيط بذهاب البصر عدما لم يقبل منهم على ذهاب البصر
 إذا كانت الجناية عمداً ففيها القود إلا شاهدان حران مدان عدلان . وقيل إن كانت خطأ لا قود فيها شاهد وامرأتان
 وشاهد وعين الحنفي عليه ويسأل من يقبل من أهل العلم بالبصر فإن قالوا إذا ذهب البصر لم يعد وقالوا نحن نعم
 ذهابه ومكانه قضى للمعنى عليه بالقصاص في العمد إلا أن يشاء الأرض أو الأرض في الخطأ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإذا
 اختلف أهل البصر فقالوا ما يكون عدما بذهاب البصر على حتى يأتي على الجنى عليه مدة ثم ينظر إلى بصره فإن كان
 بعد انتضاء المدة على ما نراه فقد ذهب بصره لم يقص له حتى تأتي تلك المدة ما لم يحدث عليه حادث . وكذلك إن قال
 هكذا عدد من أهل البصر وخالفهم غيرهم لم أنقص له حتى تأتي تلك المدة التي يجمعون على أنها إذا كانت ولم يبصر
 فقد ذهب البصر وإن لم يختلف أهل البصر في أنها لا تعود يبصر بها أحلفت الحنفي عليه مع شاهده في الخطأ وقضيت
 بذهاب بصره فإذا شهد من أقبل شهادته أن بصره قد ذهب وأخبرته إلى المدة التي وصفوا أنه إذا بلغها قال أهل
 البصر الذين يجمعون لا يعود بصره ثبات فليها أو أصاب عيه شيء بخفا فذهابها من الجاني الأول حتى يستيقن أن
 ذهاب بصرها من وجع أو جناية وليس على الجاني الآخر إلا حكومة : وكان على الجاني الأول القود إن كان
 عمداً والعقل إن كانت الجناية خطأ . وإن قال الجاني الأول أحلفوا لي الحنفي عليه ما عدا بصره منذ جنيت عليه إلى
 أن حتى هذا عليه ثلثاه . وكذلك إن قال أحلفوا وراثته أحلفوا على علمهم . وكذلك إن قال لم يكن بصره ذهب
 أحلفوا قد ذهب بصره ولو لم يخلف الحنفي عليه وأقر أن قد أبصر أو جاء قوم فقالوا قد ذكر أن بصره عاد عليه

أو رأيتاه يبصر بعينه أبطلنا حنائة الأول وجعلنا اجنائة على الآخر وإن لم نجد من يعلم ذلك ولم يفقه إلا بعد جنائة الآخر بطلت جنائة الأول عليه بإقراره ولم يصدق على الآخر لأنه حتى على بصره وهو ذاهب ولا يعلم ذكره رجوع بصره قبل الجنائة . أو أحلف الجاني الآخر أقدم جنى عليه وما يبصر من جنائة الأول عليه وغير جنائيه . وهكذا وورثته لو قالوا قوله وإنما أقبل قول أهل البصر إذا ادعى الجنى عليه ما قالوا . فإن قال هو : أنا أبصر أو قد عاد إلى بصرى أو قال ذلك وورثته فإن جنائة ساقطة عن الجاني ، وإن قال أهل البصر بالعيون قد يذهب البصر لعلة فيه ثم يعالج فيعود أو يعود بلا علاج ولا يؤيس من عودته أبداً إلا بأن تبخق العين أو تقلع وقالوا قد ذهب بصر هذا والطمع به الساعة وبعد مائة سنة واليأس منه سواء فإني أقضى له مكانه بالأرض إن كانت الجنائة خطأ والقود إن كانت عمداً وكذلك أقضى للرجل الذي قد نقر بقلع سنه وإن قيل قد يعود ولا يعود ، وإن قال أهل البصر بالعيون ما عندنا من هذا على صحيح بخلاف إذا كانت العين قائمة أحلفت الجنى عليه لقد ذهب بصره ثم قضيت له بالقود في العمد إلا أن يشاء العقل فيه وقضيت له بالخطأ في الخطأ فإذا قضيت له بقود أو عقل ثم عاد بصر المستفاد له فإن شهد أهل العدل من أهل البصر أن البصر قد يعود بعد ذهابه يعالج أو غير علاج لم أجعل للمستفاد منه شيئاً ولم أرده بشيء أخذه منه وكذلك لو عاد بصر المستفاد منه لم أعد عليه ببقائه بصره ولا سله ولا بعقل . وإن قال أهل البصر لا يكون أن يذهب البصر بحال ثم يعود بعلاج ولا غيره ولكن قد تعرض له العلة تمنعه البصر ثم تذهب العلة فيعود البصر فاستعبد من رجل ثم عاد بصر المستفاد له لم يرجع على المستفاد له يعود البصر ولا على الوالي بشيء وأعطى المستفاد منه أرض عينه من عاقلة الحاكم ، وقد قيل يعطاه مما يرزق السلطان ويصلح أمر رعاية المسلمين من سهم النبي صلى الله عليه وسلم من الخس والسكنى أو كان الجنى عليه أخذ من الجاني أو عاقلة أرض العقل ثم عاد بصره رجوع الجاني أو عاقلة عليه بما أخذه منهم ولا يترك له منه شيء ولو لم يعد بصر المستفاد له عاد بصر المستفاد منه عياله في هذا القول بما يذهب بصره . ثم كذا عاد بصره عبد له فأذهب قوداً أو أخذ منه العقل إن شاء ذلك المجنى عليه . وإذا كان المصابة عليه مملوكاً أو صبيلاً لا يعقل فإذا قبل قول أهل البصر جعلت على الجاني عليه الأرض في الخطأ ، وكذلك أجعله عليه في العمد إن لم يكن على الجاني قود . ولم أنتظر به شيئاً في الوقت الذي أقضى به فيه لذى عقل ويدعى ذهاب بصره ويشهد له أهل البصر بذهابه ، وإذا لم أقبل قول أهل البصر لم أقض لواحد منهما في عيه القائمة بشيء بخلاف حتى يفيق العتوه أو يبلغ الصبي فيدعى ذهاب بصره ويخلف على ذلك أو يموتاً فيقضى بذلك لورثتهما ويخلف وورثته لقد ذهب بصره ، وإذا كان مالا شك فيه من بخق البصر أو إخراج العين في الخطأ قضى للمعتوه والصبي وغيرهما مكانهم بالعقل . وللبائع بالقود في العمد إذا طلبه . ويجبس الجاني في العمد على العتوه والصبي أبداً حتى يفيق هذا ويباع هذا قبل ذلك نفسه أو يموت فتقوم وورثته فيه مقامه متى ما بلغ هذا أو أفاق هنا جبرته مكانه على اختيار العقل أو القود أو القود ولم أجبس الجاني أكثر من بلوغه أو إفاقته وكذلك أجبر وورثته إن مات إن كان بالغاً . وإذا اجتنب بصر الجنى عليه وقيل قول أهل البصر فقالوا لم يذهب الآن ونحن نتنظر به إلى وقت كذا وكذا فإن ذهب وإلا فقد سأل أنتظر به . وقيل قولهم وإن أسكر ذلك الجاني . وإذا قبل قولهم فقالوا إذ لم يذهب الآن إلى هذا الوقت فلا يذهب إلا من حدث بعده أبطلت الجنائة ، وإذا لم أقبل قولهم وقال الجنى عليه أنا أجد في بصرى ظلمة فأجبر به دون ما كنت أبصر أو أجده فيه نقلاً وأما . ثم جاءت عليه مدة

فقال ذهب ولم يذهب منه الوجع أو ما كنت أجد فيه حتى ذهب أحلفته لقد ذهب من الجنابة ومعات القول قوله وجعلت له القصاص إلا أن يشاء العقل ولم أقبل قول الجاني إذا علفت الجنابة كما أضع فيه إذا جرحه فلم يزل ضمنا حتى مات . ولو قال قد ذهب جميع ما كنت أجد فيه وصح ثم ذهب بعد بصره جعلته ذاهبا بغير جنابة لائىء فيه وسواء عين الأعور وعين الصحيح في القود والعقل لا يختلفان : وإذا كان الرجل ضيف البصر غير ذاهبه فيه كعين الصحيح البصر في العقل والقود كما يكون ضيف اليد فتكون يده كيد القوى . وإن كان بعينه يابض وكان على الناظر وكان بصره بها أقل من بصره بالصحيحة فإن علم أن ذلك نصف البصر أو ثلثه قضى له بأرش ما علم أنه بصره لم يزد عليه ولم يقد من صحيح البصر وكان ذلك كالقطع والشلل في بعض الأصابع دون بعض . ولا يشبه هذا نقص البصر من نفس الخلفة أو العارض ولا علته دون البصر وإن كان اليابض على غير الناظر فهي كعين الصحيح ، وكذلك كل عيب فيها لا ينقص بصرها بظفلة له أو لبعشه ، وإن كان اليابض على الناظر وكان رقيقا يصير من تحته بصرا دون بصره لو لم يكن عليه اليابض فبِهِ حكومة إلا أن يكون يعرف قدر بصره بالعين التي فيها اليابض وبصره بالعين التي لا يابض فيها فيجعل له قدره كأن كان يصير من تحت اليابض نصف بصره بالصحيحة فأطلقت عينه فيها نصف عقل البصر ولا قود بحال عمدا كانت الجنابة عليها أو خطأ .

النقص في البصر

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا ضرب الرجل عين الرجل فقبلت قول أهل البصر بالعين أن بصرها نقص ولم يحدوا نقصه ولا أحسبهم يحدونه أو قبلت قول المجنى عليه إنه نقص اخترته بأن أعصب على عينه المجنى عليها ثم أنصب له شخصا على ربوة أو مستوى ، فإذا أثبتته بعدته حتى ينتهي بصره فلا يشبهه ثم أعصب عينه بالصحيحة وأطلق عينه المجنى عليها فأنصب له شخصا فإذا أثبتته بعدته حتى ينتهي بصرها ، ثم أذرع منتهى بصر المجنى عليها والعين الصحيحة ، فإن كان يصير بها نصف بصر عينه الصحيحة جعلت له نصف أرش العين ولا قود لأنه لا يقدر على قود من نصف بصر ، وإن قال أهل البصر بالعين إن البصر كلها بعدته كان أكلي له وكانوا يعرفون بالذرع قدر ما ذهب من البصر معرفة إحاطة قبلت منهم ، وإن لم يعرفوا معرفة إحاطة أو اختلقوا جعلته بالذرع لأنه الظاهر ولم أزد المجنى عليه على حصة مانقت بصره بالذرع ، وإن قال الجاني أحلف المجنى عليه ما شئت الشخص حيث زعم أنه لا يشبهه أحلفته له ولم أقض له حتى يخلف ، وإنما قلت لا أسأل أهل العلم عن حد نقص البصر أولا أتى سمعت بعض من ينسب إلى الصدوق والبصر يقول لا بعد أبدا نقص العين إذا بقي فيها من البصر شيء قل أو أكثر إلا بما وصفت من نصب الشخص له (قال الشافعي) وإذا جنى الرجل على بصر الرجل عمدا فنقص بصر المجنى عليه فلا قود له لأنه لا يقدر على أن ينقص من بصر الجاني بقدر مانقت من بصر المجنى عليه فلا يجاوزه ، وكذلك لو كان في عين المجنى عليه يابض فأذهبها الجاني فلا قصاص . ولا قصاص في ذهاب البصر حتى يذهب بصر المجنى عليه ، فإذا ذهب كله فإن كان يخفى عين المجنى عليه تخفت عينه وإذا كان قلعا قلعت عينه وإن كان ضربها حتى ذهب بعض بصرها أو أشخصها عن موضعها ولم يندرها من موضعها قبل للمجنى عليه لا تقدر على أن تصنع بعينه هذا ، فإن قال أهل البصر بالعين إن البصر كلها بعد كان أكلي له وكانوا يعرفون بالذرع قدر ما ذهب من البصر معرفة إحاطة قبلت منهم ، وإن لم يعرفوا معرفة إحاطة واختلقوا جعلته بالذرع لأنه الظاهر ولم أزد المجنى عليه على حصة مانقت بصره بالذرع ، وإن ذهب بصرها كله وأشخصها عن موضعها قيل له إن شئت أذهبنا لك بصره ولا شيء لك غير ذلك ، وإن

شئت فالعقل (قال الشيخ أبي) وإن ضربها فأندرها ولم تثبت أندرت عنه بها وإن قال ضربها فأندرها فردت وذهب بصرها أندرت عنه ، وقبل له إن شئت فردها وإن شئت فدع ولم تعط عقلا بما صنع بك إذا أفدت فإن كانت لاتعود ثم ثبت فلم تثبت إلا وقد بقي لها عرق فردت فثبتت لم تندر عنه بها لأنه لا يقدر على أن تندمر تعود ويسبق لها عرق ، وقبل للمجنى عليه إن شئت أذهبنا لك بصره وإن شئت فالعقل (قال الشيخ أبي) وإن ضرب عينه فأدماعها ولم يذهب بصرها فلا قصاص ولا أرض معلوم وفيها حكومة وبعاقب الضارب .

اختلاف الجاني والمجنى عليه في البصر

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا جنى الرجل على بصر الرجل فقال جئت عليه وبصره ذاهب فعل المجنى عليه البينة أنه كان يبصر بها قبل أن ينجى عليه ويسع البينة الشهادة على ذلك إذا رأوه يتصرف تصرف البصير ويتق ما يتق وهكذا إذا جنى على بصر صبي أو ممتوه فقال جئت عليه وهو لا يبصر فالقول قوله مع يمينه وعلى أوليائهما البينة أنهما كانا يبصران قبل ينجى عليهما ويسع البينة الشهادة إن كانا يربانها يتقيان به اتقاء البصير ويتصرفان تصرفه ، وهكذا القول قول الجاني فيما جنى عليه من شيء فقال جئت عليه وهو غير صحيح كأن قطع أذنه فقال ضربتها وهي مقطوعة قبل ضربتها فإن البينة على المقطوعة أذنه بأنه كانت له أذن صحيحة قبل أن يقطعها وكذلك لو جاء رجل إلى رجل مسجى بثوب قطعته باثنين فقال قطعته وهو ميت أو جاء قوما في بيت فهدمه عليهم فقال هدمته وهم موتى كان القول قول الجاني مع يمينه وعلى أوليائهم البينة إن الحياة كانت قيمهم قبل الجناية ، فإذا أقاموها لم يقبل قول الجاني حتى تثبت له بينة أنه قد حدث لهم موت قبل الجناية (قال الرعي) والقول الثاني أن الذين هدم عليهم البيت على الحياة التي قد عرفت منهم حتى يقيم الذي هدم عليهم البيت أنهم ماتوا قبل أن يهدمه .

الجناية على العين القائمة

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : ولم أعلم مخالفاً لقننه أنه ليس في اليد السلاء ولا المتبسطة غير السلاء إذا كانت لاتقبض ولا تنبسط أو كان انبساطها بلا اقتباض أو انقباضها بغير انبساط عقل معلوم ، وإنما يتم عقلها إذا جنى عليها صحيحة تقبض وتنبسط فأما إذا بلغت هذا فكانت لاتقبض ولا تنبسط فأنما فيها حكومة ، فإذا كان هذا هكذا فهكذا يبين أن يقولوا في العين القائمة ولا يكون فيها عقل معلوم وأنا أحفظ عن عدد منهم في العين القائمة هذا وبه أقول ويكون فيها حكومة ، وكل ما قلت فيه حكومة فأحسب والله أعلم أنه لا يجوز أن تبان حكومة إلا بأن يقال انظروا كأنها جارية فقتل عين لها قائمة كم كانت قيمتها وعينها قائمة ببياض أو ظفر أو غير ذلك فإن قالوا قيمتها وعينها قائمة هكذا خمسون ديناراً ، قيل فكم قيمتها الآن حين بختت عنها فصارت إلى هذا وبرت ؟ فإن قالوا أربعون ديناراً جمعت في عين الرجل القائمة خمس دينة ، وإن قالوا خمسة وثلاثون ديناراً جمعت في عين المجنى عليه خمسا ونصف خمس وهو خمس وعشر دينة (قال الشيخ أبي) وهكذا كل ماسوى هذا فإن قالوا بل نقصها هذا البخق نصف قيمتها عما كانت عليه قائمة العين فلا أحسب هذا إلا خطأ ولا أحسبهم يقولونه (قال الشيخ أبي) وينقص من النصف شيء لأن النبي صلى الله عليه وسلم إذا جعل في العين الصحيحة نصف الدية لم يجز أن تكون العين القائمة كالعين الصحيحة ، وقد قضى زيد رحمه الله تعالى في العين القائمة بمائة دينار ، ولعله قضى به على هذا المعنى .

في السمع

(قال الشافعي) ولا قود في ذهب سمع لأنه لا يوصل إلى القود فيه فإذا ذهب السمع كله بقيه الدية كاملة وإذا ضرب الرجل الرجل فقال قد صممت مثل أحد أعم بالصمم فإن قالوا له مدة إن بلغها ولم يسمع ثم سمعه لم أقض له شيء حتى يبلغ تلك المدة فإن قالوا ماله غاية تفقد وصبح به فإن أجاب في بعض ما تفقد به جواب من يسمع لم يقبل قوله وأحلف الجاني ما ذهب سمعه فإن لم يجب عند ما تفقد به أو عند وقوع جواب من يسمع أحلف لقد ذهب سمعه فإذا حلف فله الدية كاملة وإن أخطأ أن سمع إحدى الأذنين بذهب ويبقى سمع الأذن الأخرى فبقي نصف الدية لأنه نصف السمع (قال الشافعي) وإن نقص سمعه كله فكان يحد قصه بعد مثل أن يعرف آخر حد يدعى منه فيجيب كان له بقدر ما نقص منه وإن كان لا يحد فبقي حكمه ولا أحسبه يحد بحال ، وإن ذكر أنه لا يسمع بإحدى أذنيه وكانت الأذن الصحيحة إذا سدت بشيء عرف ذهب سمع الأذن الأخرى أم لا سدت وإن كان ذلك لا يعرف قبل قول الذي ادعى أن سمعه ذهب مع ثبوتيه ونقصه له بنصف الدية والأذان غير السمع فإذا قطعنا فبقيهما القود وفي السمع إذا ذهب الدية وكل واحد منهما غير صاحبه .

الرجل يعمد الرجلين بالضربة أو الرمية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا عمد الرجل الرجلين المسلمين مصطفيين قاتلين أو قاعدين أو مضطهين بضربة يعمدها بها بسيف أو بما يعمل به عمدة فقتلها فعليه في كل واحد منهما نفقة ، ولو قال لم أعمد إلا أحدها فسبق السيف إلى الآخر لم يصدق لأن السيف إنما يقع بهما وفروعاً واحداً ، ولو عمد أن يطعنهما برمح والرمح لا يصل إلى أحدهما إلا بعد خروجه من الآخر أو ضربهما بسيف وأحدهما فوق الآخر فقال عمدتهما معاً وقتلتهما معاً كان عليه في كل واحد منهما القود (قال الشافعي) ولو قال جنى رمي أو طعن أو ضرب الرجلين اللذين لا يمسح ما صنع بأحدهما إلى الذي معه إلا بعد وصوله إلى الأول عمدت الأول الذي طعنته أو رميته أو ضربته ولم أعمد الآخر كان عليه القود في الأول وكانت على من طعن الدية في الآخر ثلث صدقة بما ادعى يمكن عليه . ولو قال عمدت الذي نفذت إليه الرمية أو الطلعة تحراً ولم أعمد الأول وهو يشهد عليه أنه رماه أو طعنه أو ضربه وهو يراه كان عليه القود فبهما في الأول بالعمد وأنه ادعى ما لا يصدق بثبوتها وعلمه في الآخر بقوله عمدته (قال الشافعي) وإذا ضرب الرجل الرجل عليه بيضة والدرع فقتله بعد ذلك جنى عنه أدمته . وإن قال لم أرم إلا البيضة والدرع لم يصدق إذا كان عليه سلاح فهو كبدته .

النقص في الجاني المختص منه

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا قتل الرجل رجلاً والمقتول صحيح وقاتل مريض أو أنفق اليدين أو الرجلين أو أعمى أو به ضرب من جلد أو يرضى قتله أو إياه المقتول هذا نقص عن صاحبه قبل إذا كان حياً فأردتم القصاص والنفس بالنفس والجوارح تتبع النفس لا يحد يحد منها وسلامتها كما لو قتل صاحبكم وهو ساه وصاحبكم في هذه الحال أو أكثر منها فقتلتم لأنه نفس بنفس ولا ينقص فيها إلى أطراف داهية ولا قائمة فإن قال ولاية الدم قد قطع هذا يدي صاحبه ورجليه ثم قتله ولا يسلو رجلاه فأعطاه عرضاً من اليدين ورجلين إذا لم يكونا قبل إسك إذا قتلتم فقد أنقذتم على إقامته كما وهذه الأطراف تتبع لنفسه ولا عرض لكم مما فات من أطرافه

كما لا تنص عليكم لو كان صاحبكم المقطوع والقاتل صحيحاً قتل به وقتله بإتلاف جميع أطرافه . ولو قتل رجل رجلاً فعدا أجنبي على القاتل ففقط يديه أو رجله عمداً كان له القصاص أو أخذ المال إن شاء . وإذا أخذ المال فلا سبيل لولى المقتول على المال في حاله تلك حتى يغير بين القصاص من القتل أو الدية ، وكذلك لو جنى عليه خطأ لم يكن لولى المقتول سبيل على المال وقيل له إن شئت فقاتل وإن شئت فآختر أخذ الدية فإن اختار أخذ الدية أخذها من أي ماله وجد ديته أو غيرها ، ولو أن رجلاً قتل رجلاً ثم عدا أجنبي على القاتل فجرحه جرحاً ما كانت خير لولى المقتول الأول بين قتله بماله تلك وإن كان مريضاً بموت أو أخذ الدية فإن اختار قتله فله قتله ولا يمنع من القتل بالمرض ولا العلة ما كانت لأن القتل وحى^١ وينع من القصاص والحدود^(٢) غير القتل بالمرض إذا لم يكن معها قتل بالمرض حتى يبرأ منه وإذا قتله مريضاً فلا ولياً ، القاتل على الجاني عليه ما فيه القود من الجراح إن شاءوا القود وإن شاءوا العقل وإن اختار ولى الدم قتله فلم يقتله حتى مات من الجراح التي أصابه بها الأجنبي فلا ولياً القاتل الأول الدية في مال الذي قتله ولأولياء الذي قتل القاتل الأول وقتله الأجنبي آخراً على قتله القصاص أو أخذ الدية وإن اقتصوا منه فدية الأول في مال قاتله المقتول وإن لم يكن لقاتله المقتول مال فسال ورثة المقتول الأول ورثة القاتل الآخر الذي قتل صاحبه أخذ دية لباخذوها أصحابهم لم يكن ذلك لهم لأن قاتله متعدد عليه القصاص فلا يبطال حكم الله عز وجل عليه بالقصاص منه بأن يفسل لأهل القاتل الأول دية قليله . وهذا كذلك في الجراح لو قطع رجل يمين رجل ففقط آخر يمين القاطع ولا مال للقاطع المقطوعة بماله فقال المقطوعة بماله الأول فركبت يمين هذا إلى أقصى منها وما لا له أخذه يمينه وله إن شاء مال على قاطعه فافضوا له به على قاطعه لآخذه منه ولا تقصوا له به فيبطل حتى من الدية وهو لا قصاص فيه ولا مال له قيد إنما جعل أه الحيار في القصاص أو المال إن لم يخرأ أحدهما لم يجبره على ما أردت من المال^(٣) وأربعة يديه بدل فتي ما كان له مال فآخذه وإلا فهو حق أنفس لك به . ولو قتل فدفعت القصاص والمال لم يجبر على أخذ المال ولا القصاص إنما يكون له إن شاء لا أنه يجبر عليه وإن كان عليه حق لغيره ولكنه ينبغي للحاكم إذا قطع يدي رجل ففقط يده أن يشهد للمقطوعة يده الأولى أنه قد وقف له مال القاطع المقطوع آخراً فإذا أشهد بذلك فلا مقطوع آخراً القصاص إلا أن يشاء تركه فإن شاء تركه وترك المال نظر إن كان له مال يؤدي منه دية يدي الذي قطع أخذت من ماله دية يديه وجاز عفوه وإلا لم يجز عفوه المال وماله موقوف لعمرائه .

الحال التي إذا قتل بها الرجل أُقيد منه

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : من جنى على رجل يسوق رعى من حضره أنه في السياق وأنه يقبض مكانه فضره بحديدة فمات مكانه فقتله فبقي القود لأنه قد يعيش بعد ما يرى أنه يموت وإذا رأى من حضره أنه قد مات فشدوا على ذلك ثم ذبحه أو ضربه عوقب ولا عقل ولا قود وإن أتى عليه رجل قد جرعه رجل جراحات كثر أو قاتل يرى أنه يعيش من مثلها أو لا يرى ذلك إلا أنها ليست بمهزة عليه فذبحه مكانه أو قطعه بانبين أو شذخ رأسه مكانه أو تحامل عليه بسكين فمات مكانه فهو قاتل عليه القود وعقل النفس تماماً إن شاء الورثة وعلى من جرعه قبله القصاص في الجراح أو الأرض وهو يرى . من القاتل إلا أن يكون قد قطع حلقه . ورثته فإن من قطع حلقه ورثته لم يعيش

(١) قوله : غير القتل بالمرض . هذا مكرر مع قوله « إذا لم يكن معها قتل بالمرض » ولعلهما نسختان جمع التاسع بينهما ، فتمام .

(٢) قوله : وأربعة يديه ، كذا في الأصل ، ولا تحلو العبارة من تحريف ، فانظر وحرر . كتيبه . مصححه .

وإن رأى أن فيه بقية روح فهو كما يبق من بقايا الروح في الذبيحة ، وكذلك إن ضرب عنقه ففقطع الحلقوم والرئتين وكذلك إن قطعه بآتين حتى يتعلق بجذده أو قطع حشوته فأبانتها أو أخرجه من جوفه ففقطعها عوقب في هذه الأحوال ولا عقل ولا قود والقاتل الذى ناله بالجراح قبله لا يمتنع ما صنع هذا به من القود إن كان قوداً أو العقل وإذا أتى عليه قد قطع حلقومه دون مريته أو مريته دون حلقومه سئل أهل العلم به فإن قالوا قد يعيش مثل هذا بدواء أو غير دواء نصف يوم أو ثلثه أو أكثر فهذا قاتل ويرى الأول الجراح من القتل ، وإن قالوا ليس يعيش مثل هذا إنما فيه بقية روح إلا ساعة أو أقل من ساعة حتى يطفى فالقاتل الأول وهذا يرى من القتل ، وهكذا إذا أجانفه فخرق أمعاه لأنه قد يعيش بعد خرق المعاء ما لم يقطع المعاء فيخرجه من جوفه قد خرق معاً عمر بن الخطاب رضى الله عنه من موضعين وعاش ثلاثاً ، ولو قتله أحد في تلك الحال كان قاتلاً ويرى الذى جرحه من القتل في الحكم ومتى جعلت الآخر قاتلاً فالجراح الأول يرى من القتل وعليه الجراح خطأ كانت أو عمداً فالخطأ على عاقلة والعمد في ماله إلا أن يشاءوا أن يقتضوا منه إن كانت مما فيه القصاص ومتى جعلت الأول القاتل فلا شيء على الآخر إلا العقوبة والتفسي على الأول . وسواء في هذا عمد الآخر وخطؤه إن كان عمداً وجملة قاتلاً فعليه القصاص وإن كان خطأ وجملة قاتلاً فعلى عاقلة الذبيحة ، وإذا جرح رجلان رجلاً جراحة لم يعد بها في القتل كما وصفت من الذبح وقطع الحشوة وما في معناه فضره رجل ضربة فقتله فإن كانت ليست بإجهاز عليه فمات منها مكانه قبل يرفعها فهو قاتله دون الجارحين الأولين وإن عاش بعد هذا مدة قصيرة أو طويلة فهو شريك في قتله للذين جرحاه أولاً ولا يكون منفرداً بالقتل إلا أن يكون مائلاً به بإجهازا عليه بذبح أو قطع حشوة أو مائاً معناه أو بضربة يموت منها مكانه ولا يعيش طرفة بعدها (قال الشافعي) رحمه الله : وإذا جرح رجل جراحات لم يبرأ منها ثم جرحه آخر بعدها فمات فقتل أولياء القاتل مات مكانه من جراح الآخر دون جراح الأولين وأنكر القاتل فالقول قوله مع يمينه وعلى ولاية الدم^(١) الأول الميتة فإن لم يأبوا بها فهو شريك في النفس لم يقتله بالترك فيها ، وليس لهم قتل الذين جرحاه قبل إبراهيموه أن يكون مات إلا من جناية الآخر مكانه دون جنائهم ولهم عليه القود في الجراح أو أرشها إن شاءوه^(٢) وإذا صدقهم الضاريون الأولون أنه مات من جناية الآخر دون جنائهم .

الجراح بعد الجراح

(قال الشافعي) رحمه الله وإذا قطع الرجل يدي الرجل أو رجله أو بلغ منه أكثر من هذا ثم قتله أو بلغ منه ما وصفت أو أكثر منه فلم يبرأ من شيء من الجراح حتى أتى عليه فذبحه أو ضربه فقتله فإن أراد ولاته الذبيحة فإنما لهم دية واحدة لأنها لما صارت نفساً كانت الجراح كلها تبعاً لها وإن أرادوا القود فلهم القود إن كان عمداً كما وصفت وفل الجارح إذا كان واحداً في هذا مخالف لفعله لو كان اثنين ، ولو كان اللذان جرحاه الجراح الأولي اثنين ثم أتى أحدهما فقتله كان الآخر قاتلاً عليه القتل أو العقل تماماً وكان على الأول نصف أرض الجراح إن شاء ورثه إن كانا جرحاه جميعاً ، وإن اتفرد أحدهما بجراح فعليه القود في جراحه التي اتفرد بها أو أرشها تماماً لأن النفس صارت مثقلة بفعل غيره فعليه جراحه كاملة بالغة ما بلغت ، وكذلك لو كان جرحه رجلان ثم ذبحه ثالث فالقاتل القاتل وعلى الأولين مائ الجراح من عقل وقود فلو جرحه رجل جراحة فبرأت وقتله بعد برئها

(١) قوله : الأول ، كذا في النسخ ، وليس لها معنى ، فاعلموا من زيادة الناصح .

(٢) قوله : وإذا صدقهم الخ ، هكذا في النسخ ، ولعل في الكلام تحريفاً أو نقصاً ، فتأمل وحرر . كتبه مصححه .

كان عليه في القتل ما على القاتل من جميع العقل أو القصاص وفي الجراح ما على الجراح من عقل أو قصاص إذا برأت الجراح فهي جناية غير جناية القتل كأن قطع يديه فبرأ ثم قتله فعليه القتل إن شاء الورثة وأرش اليمين وإن شاءوا القصاص في اليمين ثم دية النفس وإن شاءوا القصاص في اليمين وقتل النفس ولو كانت اليمين لم تبرأ حتى قتله كانت دية واحدة إن أرادوا الدية أو قصاص في النفس واليمين يقطعون اليمين ثم يقتلونه وإن قتلوه ولم يقطعوا يديه فلا شيء لهم في اليمين إذا لم تبرأ الجراح فالجراح تبع للنفس تبطل إذا قتل الورثة القاتل وإذا أخذوا دية النفس تامة ولا يكون لهم أن يقطعوا يديه وأخذوا دية النفس إنما لهم قطع يديه إذا كانوا يمتنون مكانهم بالقصاص ولو قال الجاني قطعت يديه فلم تبرأ حتى قتله وقال أولياء المقتول بل برأت يدها ثم قتله كان القول قول القاتل لأنه يؤخذ منه حينئذ ديتان إن شاء أولياء المقتول ولا تؤخذ منه الزيادة إلا بإقراره أو بيعة تقوم عليه ولو قامت عليه بيعة بأن يديه قد برأتنا لم يقبل هذا منه حتى يصفوا البرء فإذا أثبتوه بما يعلم أهل العلم أنه برء قبل ذلك منهم فإن قالوا قد سكبت مدتهما أو ما أشبه هذا لم يقبل وإذا قبلت البيعة على البرء فقال الجاني قد انتقضنا بعد البرء وأكذبه الورثة فالقول قولهم وعلى الجاني البيعة أنهما انتقضتا من جنايته لأن الحق أنه شهد لهم بالبرء فلا يدفع عنه بقوله .

الرجل يقتل الرجل فيمعدو عليه أجنبي فيقتله

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا قتل الرجل الرجل عمدا فعدا عليه غير وارث المقتول فقتله قبل يثبت عليه بيعة أو يقرأ بعد ما أقرأ أو ثبت عليه بيعة وقبل يدفع إلى أولياء المقتول ليقتلوه أو يأخذوا الدية أو يعفو أو بعد ما دفع إليهم ليقتلوه فكل ذلك سواء وعلى قاتله الأجنبي القصاص إلا أن تشاء ورثة المقتول أخذ الدية أو العفو ولو ادعى الجهالة وقال كنت أرى دمه مباحا لم يدرأ بها عنه القود ولو ادعى أن ولي المقتول الذي له القصاص أمره بقتله فأقر بذلك ولي المقتول لم يكن عليه عقل ولا قود ولا أدب لأنه معين لولي المقتول ولو ادعى على ولي المقتول الذي له القصاص أنه أمره بقتله وكذبه ولي المقتول أحلف على المقتول ما أمره فإن حلف فعلى القاتل القصاص ولولي المقتول الدية في مال قاتل صاحبه المقتول وإن نكل حلف لقد أمره ولي المقتول ولا شيء عليه ولا حق لولي المقتول في ماله ولا مال قاتل صاحبه المقتول ولو كان للمقتول وليان فأمره أحدهما بقتله ولم يأمر به الآخر لم يقتل به وكان لأولياء المقتول القاتل أن يأخذوا نصف دينه من الأجنبي الذي قتله بغير أمر الورثة كلهم والموارث أخذها من مال المقتول إلا أن يعفوها ولا ترجع ورثته على الأمر بشيء لأنه قد كان له أن لا يقتل إلا بأمره ولو كان له وارث واحد ففرض له بالقصاص فقتله أجنبي بغير أمره فلا أولياء المقتول القاتل على قاتل صاحبهم القود أو الدية ولولي القتل الأول الدية في مال قاتل صاحبه دون قاتل قاتل صاحبه ولو أن إماما أقر عنده رجل بقتل رجل بلا قطع طريق عليه فصجل فقتله كان على الإمام القصاص إلا أن تشاء ورثته الدية لأن الله عز وجل لم يجعل للإمام قتله وإنما جعل ذلك لولي له لقول الله عز وجل «ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا فلا يسرف في القتل» الآية (قال الشافعي) الإسراف في القتل أن يقتل غير قاتله والله أعلم وكذلك لو قضى عليه بالقتل ودفعه إلى أولياء المقتول وقالوا نحن نقتله فقتله الإمام فعليه القود لأنه قد كان لهم تركه من القود وأبهم شاء تركه فلا يكون إلى قتله سبيل والإمام في هذا مخالف أحد ولاية البيت يقتله لأن لكلهم حقا في دمه ولا حق للإمام ولا غيره في دمه وهذا مخالف الرجل يقضى عليه الإمام بالرجم في الزنا فيقتله الإمام أو أجنبي وهذا لا شيء على قاتله لأنه لا يحمل حقن دم هذا أبدا حتى يرجع عن الإقرار بكلام إن كان قضى عليه بإقراره أو يرجع الشهود عن الشهادة إن كان قضى

عليه بشهادة شهيد وكذلك يخالف المرتد عن الإسلام بقتله الإمام أو الأجنبي لأن دم هؤلاء مباح لحق القدر وجل ولا حق لأدمي فيه يحد عليهم كعق أولياء القتل في أخذ الدية من قتال وإليه ولا يرد إلى العفو عنه كسبيل ولادة القتل إلى العفو عن قاتل صاحبهم ولو قتل رجل رجلا عمدا عمدا عليه أجنبي بقتله والأجنبي ممن لا يقتل بانقتول إما بأنه مغلوب على عقله أو صبي لم يبلغ وإما بأنه مسلم والمقتول كقتر تولى القاتل إذا كان هكذا دية المقتول وأولياء المقتول الأول أخذت الدية من قاتل قاتله فإن كان قاتلها فدية صاحبها فهي لهم وإن كان فيها فضل عن دية صاحبهم رد على ورثة المقتول فإن كانت تنقص أخذوا الباقي من ماله وإن كانت على القاتل المقتول الذي أخذت دية ديون من جنائبات وغيرها فأولياء المقتول الأول شركؤهم في دية وغيرها وليسوا بأحق بدية من أهل الديون غيرهم لأن دية غير دية وهو مال من ماله ليسوا بأحق به من غيرهم .

الجزاء على اليدين والرجلين

(قال الشافعي) رحمه الله وإذا قطعت اليد من مفصل الكف ففيها نصف الدية وإن قطعت من الساعد أو المرفق أو ما بين الساعد والمرفق ففيها نصف الدية والزيادة على الكف حكومة يزداد في الحكومة بقدر ما يزداد على الكف ولا يبلغ بالزيادة وإن أمت على السكب دية كف تامة وسواء اليد اليمنى واليسرى ويد الأعسر ويد غيره وهكذا الرجلان إذا قطعت إحداهما من مفصل الكعب ففيها نصف الدية فإن قطعت من الساق أو الركبة أو الفخذ حتى يستوعب الفخذ ففيها نصف دية وزيادة حكومة كما وصفت في العين ويزاد فيها بقدر الزيادة على موضع القدم لا تبلغ الزيادة وإن جاءت على الورك دية رجل تامة . وإن قطعت اليد بالسكب أو إحدى الرجلين بالورك فلم يكن من واحد من القطعين جائلة فهو كما وصفت وإن كانت من واحد منهما جائلة ففيها دية الرجل واليد والحكومة في الزيادة ودية جائلة ، وسواء رجل الأعرج إذا كانت القدم سائمة فقطعت ويد الأعسر إذا كانت السائمة ورجل الصحيح ويد غير الأعسر وإذا تسكرن فيها الدية إذا كانت أصابعها خمس سائمة فإن كانت أصابعها أربعة ففيها أربعة أخماس دية وحكومة . وكف لا يبلغ بها دية أصبع وإن كانت أصابعها حسا إحداها شلاء ففيها أربعة أخماس دية وحكومة . وكف الأصبع شلاء أكثر من الحكومة في الكف ليس لها إلا أربعة أصابع وإن كانت أصابعها سنا ففيها دية وهي نصف الدية وحكومة في الأصبع الزائدة وكذلك إن كانت فيها أصبعان زائدتان أو أكثر يزداد في الحكومة بقدر زيادة الأصابع الزائدة ولا تختلف رجل الأعرج وصحيح إلا في أن يحنى على رجلها فزيد عرج المرجاء وتخرج الصديعة فتسكن الحكومة في الصديعة أكثر فأما إذا قطعت أو شلتا فلا تختلفان وإذا كانت اليد الشلاء فقطعت ففيها حكومة وشلاء ليس في كف ليس الأصابع أو في الأصابع وإن لم تيسر لكف فإذا كانت الأصابع منقبضة لا تنبسط بحال أو تنبسط إن مدت فإن أرسات رجعت إلى الانقباض غير أن تنقبض أو تنبسط لا تنقبض بحال أو لا تنقبض إلا أن تقص فإن أرسات رجعت إلى لا تنبسط غير أن تنبسط فهي شلاء وسواء في العقل كان الشلاء من استرخاء مفصل الكف أو الأصابع وإن كان شلاء من استرخاء المفاصل أو العضد أو السكب ففي شلاء الكف الدية وفي استرخاء مفاصلها حكومة وإذا أصبت الأصابع فكانت عرجاء أو الكف وكانت عرجاء وأصابعها تنقبض ولا تنبسط ففيها حكومة وإن جى عليها بعد أصابت ففيها دية طامة وهكذا إن رضعت الأصابع فغيرت تنقبض ولا تنبسط غير أن أثر الرضخ بها كالخوف ففي حكومة يزداد دية شلاء وإن جى عليها بعد فأصبحت دية تامة وسواء يد الرجل تامة أو باعشة فدية يد الرجل ضامة الفجيرة المكروحة الأطراف إذا

كانت الأصابع سالمة من الشلل وسواء الكف المتعجرة من خافتها أو المتعجرة من مصيبة بها والأصابع إذا سلت من اليأس لم ينقص أرشها الشين والقول في الرجل كالقول في اليد سواء ، وسواء إذا قطعت رجل من لارجله إلا واحدة أو يد من لايد له إلا واحدة أو من له يدان في رجل نصف الدية وفي اليد نصف الدية ولو أن رجلا خلقت له في يمينه كفان أو يدان منفصلتان أو خافتا في يساره أو في يمينه ويساره معا حتى تكون له أربعة أيد نظر إليهما ، فإن كانت العضد والذراع واحدة والكفان مفترقتان في مفصل فقطع التي يطش بها ففيها الدية واقتصاص إن كان قطعها عمدا ولو قطعت الأخرى التي لا يطش بها كانت فيها حكومة وجعلتها كالأصبع الزائدة مع الأصابع من تمام الحلقة ، وإن كان يطش بهما جميعا جعلت اليد التامة التي هي أكثرهما بطشا إن كان موضعها من مفصل الذراع ، مستقيما على مفصل أو زائلا عنه وجعلت الأخرى الزائدة إن كان موضعها من مفصل الذراع مستقيما عليه أو زائلا عنه وإن كان بطشهما سواء وكانت إحداهما مستقيمة على مفصل الذراع جعلت المستقيمة اليد التي لها القرد وتعام الأرض وجعلت الأخرى الزائدة وإن كان موضعها من مفصل الذراع واحدا ليست واحدة منهما أشد استقامة على مفصل الذراع من الأخرى ولا يطش بإحداهما إلا كبطشه بالأخرى فيئان كفان ناقصتان فأيهما قطعت على الانفراد فلا يبلغ بها دية كف تامة ويجعل فيها حكومة يجاوز بها نصف دية كف وإن قطعنا معا ففيها دية كف ويجاوز فيها دية كف على ما وصفت من أن تزداد كل واحدة منهما على نصف دية كف وهكذا إذا قطعت أصبع من أصابعها أو شلت الكف أو أصبع من أصابعها وهكذا لو كانت لهما ذراعان وعضدان وأصل منكب كان القول فيهما كالقول فيهما إذا كانت لهما كفان في ذراع واحدة لا يخاف إلا زيادة الحكومة في قطع الذراعين أو العضدين أو الذراعين مع الكفين فيزداد في حكومة ذلك بقدر الزيادة في الله وشبهه ولو كان له كفان في ذراع إحداهما ناقصة الأصابع والأخرى تامة أو إحداهما زائدة الأصابع والأخرى تامة أو ناقصة كانت الكف منهما العاملة دون التي لاتعمل فإن كانتا تعملان فالكف منهما أقواهما عملا فإن استوتا في العمل فالكف منهما المستقيمة المخرج على الذراع وإن كانتا سواء فالكف منهما التامة دون الناقصة والأخرى زائدة وإن كانت إحداهما زائدة والأخرى غير زائدة فهما سواء وليست واحدة منهما أولى بالكف من الأخرى وكذلك إن كانتا زائدتين معا ولو خلقت لرجل كفان في ذراع إحداهما فوق الأخرى منفصلة منها فكان يطش بالسفلى التي تلى العمل بطشا ضعيفا أو قويا وكانت سالمة ولا يطش بالعليا كانت السفلى هي الكف التي فيها القود والعقل تاما والعليا الزائدة فإن كان لا يطش بالسفلى بخال فهي كالشلا ، ولا تكون سالمة الأصابع إلا وهو يتناول بها وإن ضعف تناوله وإن كان يطش بالعليا منهما كانت الكف ، وإن كان لا يقدر على البطش بها وهي فيما ترى سالمة فقطعت لم يكن فيها قود ولا دية كف تامة . ولا تكون أبدا باطشة بالرؤية دون أن يشهد لها على بطش أو مافي معنى البطش ، من قبض وبسط وتناول شيء .

الرجلين

(قال الشافعي رحمه الله : ولو خلقت لرجل قدمان في ساق فكان يطأ بهما معا وكانت أصابعهما معا سالمة لم تكن واحدة منهما أولى باسم القدم من الأخرى ، وأيهما قطعت على الانفراد فلا قود فيها ، وفيها حكومة يجاوز بها نصف أرض القدم وإن قطعنا معا فعمل قاطعتهما القرد وحكومة ، وار قطعت الأولى كانت (١٠٢ - ٦)

فيها حكومة ، فإن قطع قاطع الأولى الثانية وهى سائلة يعنى عليها حين انقردت كان عليه القصاص مع حكومة الأولى وإن قطعها غيره فلا قصاص على واحد منهما وعلى كل واحد حكومة أكثر من نصف أرض الرجل (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو قال الذى قطع إحدى رجله اللتين هما هكذا أذننى من بعض أصابعى لم أفده لأن أصابعه ليست كأصابعه ولو كانت أقدامان فى ساق فسكانت إحداهما مستقيمة الحلقة على مخرج الساق وفى الأخرى جنت أو عوج بالخروج عن عظم الساق فسكان ينأ بهما معا فالقدم المستقيمة على مخرج الساق وفيها انقصاص ، والأخرى الزائدة لانقصاص فيها ، وفيها حكومة ولو كانت المستقيمة على مخرج الساق أقصر من الخارجية زائلة عن مخرج الساق وكان ينأ على الزائدة كلها وطأ مستقيها فقطعت لم أعجل بالقود فيها حتى أخطر فإن وطئ على الأخرى المستقيمة وطأ مستقيها كانت هى القدم وكانت الأخرى هى السائفة لها بطلوها فلما ذهبت وطئ ، على هذه فى الأولى حكومة ولا قود وفى هذه إن قطعت بعد قود والدية تامة (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإن لم ينأ على هذه بخال كانت الأولى القدم وكان فيها القود إن أصيدت ودية القدم تامة وفى هذه إن أصيدت بعد حكومة (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو لم تقطع ولكن جنى عليها فأشلت فصار ليناظأ عليها فجعلت فيها دية المدم تامة فإن قطعت قضيت فيها بدية القدم فوطئ على الأخرى بعد قطع التى جعلت فيها الدية تقضت الحكمة فى الأولى ووردهته بغض ما بين الحكومة والدية (١) فأخذت منهم حكومة ورددت عليه ما بنى وعلمت حينئذ أن هذه هى القدم وجعلت فى هذه القود تامة (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) واتقول فيها إذا قطعت من الساق والفخذ كالقول فى اليد إذا قطعت من الذراع والعنق والعضد لا يختلف .

الأيدي

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإذا قطعت أيدي الرجل أو المرأة ففيهما الدية وفى كل واحدة منهما نصف الدية وكذلك أليتي الصبي فأبهم قطعت أليتيه أو صغيرهما فسواء والأليتان كل ما أشراف على الظاهر من المناكبتين إلى ما أشراف على استواء الفخذين (٢) وما قطع منهما فبحساب وإذا كان بقدر على القصاص منهما ففيهما القصاص إن كان قطعهما عمدا وما قطع من الأليتين ففيه بحساب الأليتين وما شق منهما ففيه حكومة وما قطع من الأليتين فإن ثم نبت واستخلف أو لم ينبت فسواء وفيما قطع فأبهم منهما بحساب الأليتين ولو قطع فلم ينبت ثم أعيد فالتعدي كانت فيه حكومة وهذا كالشقي فيه بلنهم وغتالف لما كان ثم نبت غيره وما بان ثم أعيد بنفسه فثبت فالتام .

الأرجل

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وإذا قطعت أيدي الرجل أو الصبي أو أخصى ففيهما القود إن كان القطع عمدا إلا أن يشاء الخبي عليه أن يأخذ الأرض فيكون له فيها الدية وإذا قطعت إحداها ففيها نصف الدية وسواء اليسرى أو اليمنى ولو قطع رجل إحدى الأثنين فسقطت الأخرى عمدا كان عليه القصاص إن كان يستطيع القصاص من إحداها وثبت الأخرى وعقل التى سقطت ولو أن رجلا وجأ رجلا كما توجأ إليهما فإن كان يدرك ذلك أنه إذا وجأ كان ذلك كالمشال فى الأثنين ففيهما الدية كما تكون على الجاني دية بد أو ضربت يد رجل فشت . وإن كان لا يدركه على الجاني عليه إلا يقول الجاني عليه فالقول قوله مع يمينه وعلى الجاني الدية إن كان أدركه علم ذلك فى غيره قط ، وإذا سات البيضان وبقيت الجلدة ثم عظمها والقصاص فيها وإن قطعها بالجلدة لم يزد عليه شيء للجلدة

(١) قوله : فأخذت منه الخ ، كذا فى النسخ بالجمع فى « منه » وإفراد « عليه » وانظر .

(٢) قوله : وما قطع منهما إلى قوله نبت فالأداء ، كذا فى النسخ ، وأول فى السلام تحريفا وتكرارا بغير كنية مصححه .

وفيها القصاص والدية تامة وإذا سلت البيضا ثم قطعت الجلدة في البيضتين الدية وفي الجلدة الحسومة ، وإذا اختلف الجاني والمجنى عليه فقال الجاني جنى عليه وهو موجود وقال المجنى عليه بل صحيح فالقول قول المجنى عليه مع يمينه لأن هذا مما يغيب عن أبصار الناس ولا يجوز كشفه لهم .

الجنابة على ركب المرأة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا قطعت إسكنا المرأة وهما شراها فإن قطعه رجل فلا قصاص لأنه ليس له مثله فإن قطعه امرأة فعليها القصاص إن كان يقدر على القصاص منه إلا أن تشاء العقل فإن شاءته قلها الدية تامة وفي أحد شقها إذا أوعب نصف الدية وفي الشفرين الدية فإن قطع الشفران وأعلى الركب ففيهما الدية وفي الأعلى حكومة وإن قطع الأعلى فكان الشفران بمألهما في الأعلى حكومة وإن انقطع الشفران^(١) معها أو مانا حتى يصير ذلك فيهما كالشلل في اليد ففيهما الدية وفي الأعلى حكومة وسواء في ذلك المخفوضة وغير المخفوضة ، فإن كانت امرأة مقطوعة الشفرين قد التحمها فقطع إنسان ما التحم منهما فعليه حكومة وسواء في هذا شفر الصغيرة والعجوز والشابة لا يختلف وسواء شفر الرقعة التي لا تؤتى والبكر والتيب تؤتى وكذلك أركبهن كلهن سواء لا تختلف .

عقل الأصابع

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي رحمه الله تعالى قال أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه أن في الكتاب الذي كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم في كل أصبع مما هالك عشر من الإبل ، أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي ، قال أخبرنا ابن عليه بإسناده عن رجل عن أبي موسى قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « في الأصابع عشر عشر » (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وبهذا نقول في كل أصبع قطعت من رجل عشر من الإبل ، وسواء في ذلك الخنصر والإبهام والوسطى وإنما العقل على الأضواء (قال الشافعي) وأصابع اليدين والرجلين سواء وأصابع الصغير والكبير الغافى والشاب سواء والإبهام من أصابع القدم مفصلان فإذا قطع منها مفصل ففيه خمس من الإبل ولما سواها من الأصابع ثلاثة مفصلات فإذا قطع منها مفصل ففيه ثلاث من الإبل وثلاث وإن خلق لأحد مفصلات أصابعه سواء لسلك أصبع مفصلان وكانت أصابعه سائلة يقبضها وييسطها ويبطش بها ففي كل مفصل نصف دية الأصبع خمس من الإبل وإن كان ذلك يشلها في أصبعه إذا قطعت حكومة وإذا كان لأصبع هذاف مفصلان وكانت سائلة فقطعها إنسان عمدا فعليه القصاص فإن قطع إحدى أظفاره فله إن شاء القصاص من أظفاره أصبع القاطع فإن كان في أصبع القاطع ثلاث أنامل أخذم القصاص سدس عقل الأصبع ولو خلق إنسان له في أصبع أربع أنامل كانت في كل أظفة ربع دية الأصبع بعيران ونصف إن كانت أصابعه سائلة وإذا خلقت له في أصبع أربع أنامل فقطع رجل منها أظفة عمدا وله في كل أصبع ثلاث أنامل فلا قصاص عليه لأن أظفاره أربعة من أظفاره الخمسة له ولو كان القاطع هو الذي له أربع أنامل والمقطوع له ثلاث أنامل فله القصاص وأرض ما بين ربع أظفة وثلاثا ولو كانت لرجل أصبع فيها أربع أنامل وفيها أظفتان فكانت أطول من الأصابع معها أو أقصر منها وهى سائلة ففيها عقلا تاما

(١) قوله : معها ، هكذا في النسخ ، ولعل تنزيه الضمير من تحريف الناسخ ، ووجه الكلام « معه » أى : مع الأعلى ، فانظر وحرر . كتبه مصححه .

وايست كالسن سقط يستخلف أقصر من الأسنان لأن الأصابع هكذا تحق ولا تسقط فتستخلف والأسنان تسقط فتستخلف . وإذا بقيت في السك أصبع أو أصبعين أو ثلاث أو أربع فقطعت السك والأصابع فعلى القاطع أرض الأصابع تاما وحكومة تامة في السك لا يلبس بها أرض أصبع . وسواء كانت السك من امرأة أو رجل لا يبلغ عكومتها أرض أصبع إلا كانت مع أصابع ولا يسقط أن يكون قبرا حكومة إلا بأن يؤخذ أرض اليد تاما فتدخل السك مع الأصابع لأنها حكمة بسطة . وإذا قطعت الأصابع وأخذ أرضها أو غطا أو اقتص منها ثم قطعت السك ففيها حكومة على موصفت الحكومة . وسواء قطعت السك والأصابع أو غيره . ولو جنى رجل على الأصابع عمدا فقطعها ثم قطع السك اقتص منه كما صاع فقصمت أصابعه ثم كلفه . وإن شاء الحنفي عليه قطع أصابعه وأخذ منه أرض كلفه (١) وقال في الأصبع الزائدة حكومة ولو خالفت لرجل أصبع أفتان في فيها القدر أفتان مفترقان في كاتيهما ظفر وإست واحدة منهما أشد استفادة على خلفه الأصابع من الأخرى ولا أحسن حركة . من الأخرى فقطع إنسان إحدهما يكن عليه قصاص وكانت عليه حكومة تؤوز نصف أرض الله وإن قطع هو أو غيره الثانية كانت فيها حكومة كالأولى وكذلك إن قطعها مع أصابعه أصبع وحكومة في الزيادة فلو خالفت له أصابع عشر في كلف كان أقول فيها كالأول فيه لو خالفت له كلفان الأصابع السابقة على الأكثر من خلفه الأدميين أصابعه إذا كانت سبعة كلها . وكذلك لو خالفت له أصبع في فسكت إحدهما بطة والأخرى غير بطة كانت الباطشة أولى باسم الأصبع . ولو كان هذا في الرجلين كان هذا هكذا إذا كان خطا عليها كلها فإن كان خطا على بعضها ولا يخطأ على بعض . فإن الأصابع في فيها عشر عشر من أي يدا غيره . والتي لا يخطأ عليها زوائد إذا قطع منها شيء كانت فيها حكومة . ولو خالفت لرجل أصبع رتبة وأخر مثله في مثل موضعها نجى أحدهما على الآخر عمدا فقطع أصبعه الزائدة قطعت بها أصبعه الزائدة إن شاء إذا كانت في مثل موضعها وإن لم تكن في مثل موضعها لم تقطع . ولو خالفت الزمندان فسكت من قصاص أو مقطوع أحد كانت إحدهما بالأخرى إذا كانت مفصلهما واحدة فإن كانت زائدة من قصص ثلاثة وأربعة من الخنجر بقص واحد أو من التولول (٢) وما أشبهه لم يقد وكانت له حكومة . وإن كانت من خنجر من قطع أو من القاطع مثله من القطع من القطع فله مقطوع الخيار بين فرد أو حكومة وبين الأرض نقص فصح القطع عن أصبعه والحكومة أقل من حكومتها لو لم يستند .

رأس الموصحة

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا مالك عن أبيه عن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه أن في السكاب الذي كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم المصروع حر في الموضحة خمس أخبرنا سفيان ابن عيينة عن ابن طاوس عن أبيه (قال الشافعي) درهم . يقول في الموضحة خمس من الإبهام وذلك نصف عشر دية الرجل (قال الشافعي) والموضحة في الرأس والوجه كله سبعة وسواء . قدم الرأس ومؤخره فيها وأعلى الوجه وأسفله والأعلى لأذن بالشفة وظهره وخالف شعر بكرة على وما يبرز من الوجه كلها سواء ما عت مبات شعر الرأس من الموضحة وما يخرج منها بين الأذن ومبات شعر الرأس (قال الشافعي) ولا يكون في شيء من

(١) قوله : وقال في الأصبع . انظر قوله وقال . فصار مجزعا من السك . كتبه مصححه

(٢) تولول : بضم التاء . الحبة الظاهر في جسد الكاهن في دولها . كذا في النسخ . كتبه مصححه .

المواضع خمس من الإبل إلا في موضحة الرأس والوجه لأنها الأذان يندوان من الرجل فأما موضحة في ذراع أو عنق أو عضد أو ضلع أو صدر أو غيره فلا يكون فيها إلا حكومة . والموضحة على الاسم فما أوضح من صغير أو كبير عن العظم فيه خمس من الإبل لايزاد في كبير منها ولو أخذت قطري الرأس ولا ينقص منها ولو لم يكن إلا قدر محيط لأنه يقع على كل اسم موضحة ، وهكذا كل مافي الرأس من الشجاج فهو على الأسماء ولو ضرب رجل رجلا بشئ فشهبه شجة متصلة فأوضح بعضها ولم يوضح بعض كان فيها أرض موضحة فقط وكذلك لو لم ترد على أن خرق الجلد من موضع وبضع من آخر وأوضح من آخر ففيها أرض موضحة لأن هذه الشجة متصلة (قال الشيخ إني) ولو بقي من الجلد شئ قل أو أكثر لم ينخرق وإن ورم فأخضر وأوضح من موضعين والجلد الذي لم ينخرق حاجز بينهما كان موضعين وكذلك لو كانت مواضع بينهما فصول لم تنخرق (قال الشيخ إني) ولو شبه فأوضحه موضعين وبينهما من الجلد شئ لم ينخرق ثم تأكل فاتخرق كانت موضحة واحدة لأن الشجة اتصلت من الجاية ولو اختلف الجانب والحني عليه فقال الحني عليه أنت شقت الموضع الذي لم يكن انشق من رأسي فلي موضعان وقال الجانب بل تأكل من جناحي فأتشقق فالقول قول الحني عليه مع يمينه لأنه قد وجبت له موضعان فلا يظلمها إلا إفراره أو يئنه تقوم عليه ولا يقص بموضحة إلا بإقرار الجانب أو بشاهدين يشهدان أن العظم قد برز حتى قرعه المروء وإن لم ير العظم لأن الدم قد يحول دونه أو شاهد وامرأتين بذلك لأن الدم يحول بينه وبين أن يرى ، أو شاهد يشهد على هذا وبمين المدعى إذا كانت الجنازة خطأ فإن كانت حمدا لم يقبل فيها شاهد وبمين ولا شاهد وامرأتان لأن المسال لا يجب إلا بوجوب القصاص ، وإذا اختلف الجانب والحني عليه في الموضحة فالقول قول الجانب أنها لم توضح مع يمينه وعلى الحني عليه البينة .

الهاشمة

(قال الشيخ إني) رحمه الله : وقد حفظت عن عدد لقيتهم وذكر لي عنهم أنهم قالوا في الهاشمة عشرة من الإبل وهذا أقول (قال) والهاشمة التي توضح ثم تهشم العظم ولا يلزم الجانب هاشمة إلا بإفراره أو بمما وصفت من البينة على أن العظم لم تهشم فإذا قامت بذلك بينة لزمته هاشمة ، ولو كانت الشجة كبيرة فهشمت موضعا^(١) أو مواضع بينهما شئ من العظم لم تهشم كانت هاشمة واحدة لأنها جنازة واحدة ، ولو كان بينهما شئ من الرأس لم تهشمه والضربة واحدة فهشمت مواضع كان في كل موضع منها انفصل حتى لا يصل به غيره مجروحا بذلك الضربة هاشمة وهذا هكذا في المنقطة والمأمومة .

المنقطة

(قال الشيخ إني) لست أعلم خلافا في أن في المنقطة خمس عشرة من الإبل وبهذا أقول وهذا قول من حفظت عنه ممن لقيت لأعلم فيها بينهم اختلافا ، والمنقطة التي تنكسر عظام الرأس حتى ينشظى فتستخرج عظامها من الرأس ليثتم ؛ وإنما قيل لها المنقطة لأن عظامها تنقل وقد يقال لها القوة وإذا نقل من عظامها شئ قل أو أكثر فقد تم عقلا خمس عشرة من الإبل وذلك عشر ونصف عشرة دية ، ولا يجاوز الهاشمة حتى ينقل بعض عظامها كما وصفت .

(١) قوله : موضعا لعله محرف « عن موضعين » حتى تصح البينة والتنية في قوله :- بينهما .

المأمومة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : است أعلم خلافا في أن في المأمومة ثلث الدية ، وهذا يقول في المأمومة ثلث النفس وذلك ثلاث وثلاثون من الإبل وثلث . والآلة التي تخرق عظم الرأس حتى تصل إلى الدماغ وسواء قليل ماخرقت منه أو كثيرة كما وصفت في الموضحة ، ولا تثبت مأمومة إلا بشهود يشهدون عليها كما وصفت بأنها قد خرقت العظم فإذا اثبتوا أنها قد خرقت العظم حتى لم يبق دون الدماغ حائل إلا أن تكون جلدة دماغ فهي آمة وإن لم يشترها أنهم رأوا الدماغ .

مادون الموضحة من الشجاج

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولم أعلم رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فيها دون الموضحة من الشجاج بشيء أو أكثر قول من لقيت أنه ليس فيها دون الموضحة أرش معلوم وأن في جميع مادونها حكومة قال وهذا يقول

الشجاج في الوجه

(قال الشافعي) والموضحة في الوجه والرأس سواء لا يزداد إن شانت الوجه . وهكذا كل ما فيه العقل مسمى (قال الشافعي) والمهاشة والمثقة في الرأس والوجه سواء وفي اللحي الأسفل وجميع الوجه وكذلك هي في اللحيين وحيث يصل إلى الدماغ سواء ولو كانت في^(١) الاحسة فخرقت إلى العم أو كانت في اللحي فخرقت حتى تنفذ العظم واللحم والجلد ففيها قولان : أحدهما أن فيه ثلث النفس لأنها قد خرقت خرق الآمة وأنها كانت في موضع كل رأس والآخر أنه ليس فيها ذلك ، وفيها أكثر مما في المهاشة لأنها لم تخرق إلى الدماغ ولا جوف فتكون في معنى المأمومة أو الجائفة . وإذا شانت الشجاج التي فيها أرش معلوم بالوجه لم يزد في شين الوجه شيء . وإذا كانت الشجاج التي دون الموضحة كانت فيها حكومة لا يبايع بها بحال قدر موضحة وإن كان الشين أكثر من قدر موضحة لأن النبي صلى الله عليه وسلم إذا وقت في الموضحة خمسا من الإبل لم يجز أن تسكون الخمس فيها هو أقل منها وكل جرح عدا الوجه والرأس فإنما فيه حكومة إلا الجائفة فقط .

الجائفة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : است أعلم خلافا في أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « وفي الجائفة ثلث الدية » وهذا يقول وفي الجائفة الثلث وسواء كانت في البطن أو في الصدر أو في الظهر إذا وصلت الطامة أو الجناية ما كانت إلى الجوف من أي ناحية كانت من جنب أو ظهر أو بطن ففيها ثلث دية النفس ثلاث وثلاثون من الإبل وثلث . ولو طعن في وركه فجافته كانت فيها جائفة . ولو طعن في ثمرة نخرة فجافته كانت فيها جائفة . ولو طعن في فخذة فضت الطعنة حتى جافته كانت فيها جائفة وحكومة بزيادة الطعنة في الفخذ لأن هذه جناية جمعت بين شيئين عتفين كالوشجه موضحة في رأسه فضت في رقبة كانت فيها موضحة وحكومة لاختلاف الحكم في موضع الجرحين . ولو طعن رجل رجلا في حلقه أو في مرقبه فخرقه كانت فيها جائفة لأن كل واحد منهما يصل إلى الجوف . وكذلك لو طعنه في السرج فخرقه لأن ذلك يصل إلى الجوف .

(١) قوله : الاحسة ، هكذا في النسخ بدون نقط ، وانظر الضبط والمعنى ، وحرر . كتيبه مصححة .

ما لا يكون جائفة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو أن امرأة عدت على امرأة عذراء فانقضت فإن كانت أمة فعليها ما نهىها ذهب العذرة . وإن كانت حرة فعليها حكومة بهذا المعنى : فيقال أرأيت لو كانت أمة تسوى خمسين من الإبل كم ينقصها ذهب العذرة في القيمة ؟ فإن قيل العذرة كانت عليها خمس من الإبل وإن قيل أكثر أو أقل كان ذلك عليها وكذلك لو انقضت رجل بأصبعة أو بشيء غير فرجه فإن انقضت بفرجه فعليه مهر مثلها بالإصابة وحكومة على ما وصفت لا تدخل في مهر مثلها لأنه لو أصابها ثيبا كان عليه مهر مثلها عوضا من الجماع الذي لم تسكن هي به زانية ولا تبطل العصية عنه الجناية إذا كانت مع الجماع ولو انقضت فأفضاها أو أفضاها وهي ثيب كانت عليه دينها لأنها جناية واحدة وعليه مهر مثلها ولو انقضت امرأة أو رجل بعور بلا جماع كانت عليهما دينها وليس هذا من معنى الجائفة بسبيل ولو أن امرأة أدخلت في فرج امرأة ثيب أو درها عوداً أو عصرت بطنها فخرج منها خلاء أو من فرجها دم لم يكن شيء من هذا في معاني الجائفة وتعزير ولا شيء عليها ، وكذلك لو صنع هذا رجل بامرأة أو رجل وهكذا لو أدخل في حلقة أو حلق امرأة شيئا حتى يصل إلى جوفه عزز ولم يكن في هذا ما في الجائفة ، ولو كانت برجل جائفة فأدخل رجل فيها أصبعه أو عصا أو جريدا حتى وصلت إلى الجوف فإن لم يكن زاد في الجائفة شيئا لم يكن عليه أرض وإن كان زاد فيها ضمن ما زاد وإن أدخل السكين جائفته التي لم تسكن من جنائته ثم شق في بطنه شقا إلى الجوف فعليه دية جائفة ، وإن شق ما لا يبلغ إلى الجوف ففيه حكومة وإن نكأ في الجوف شيئا ففيه حكومة ، وإن خرق بالسكين الأمعاء ضمن النفس كلها إن مات ولا أحسبه يعيش إذا خرق أمعاءه^(١) . وإن كان لا يعيش بخرق الأمعاء كالدبج وإن لم يخرقه ونكأ فمات المحنى عليه ضمن نصف دية النفس وجعلت الموت من الجناية الأولى وجنائته الثانية (قال الشافعي) ولو أدخل يده أو عوداً في حلقة أو موضعاً منه فلا يكون فيه ما في الجائفة ، وإذا لم يزل مريضاً ضمنا مما صنع به فهو قاتل بضم دية النفس ، وإذا طعنه جائفة فألفظها حتى خرجت من الشق الآخر أو رد الرمح فيها فجافهه إلى جنبها وبينهما شيء لم يخرقه فهي جائفتان ، وهكذا لو طعنه برمح فيه سنان مفترق فخرقه خرقين بينهما شيء ولم يخرق ما بين الجائفتين (قال الشافعي) ولو أصيب بطن رجل فخطب فلم يلبث حتى طعنه رجل ففحق الحياطة وجافه فعليه حكومة وإن التأم قطعه في الموضع الذي طعن فيه فالتأم فعليه جائفة ، وهذا هكذا في كل الجراح فلو شق رجل رجلا موضحة فلم تلثم حتى شجه رجل عليها موضحة كانت عليه حكومة ، ولو برأت والتأمت فشجه موضحة فعليه أرض موضحة تام والقود إن كانت الشجة عمداً والالتئام يلتصق اللحم ويلوه الجلد وإن ذهب شعر الجلد أو كان الجلد في البطن أو الرأس متغير اللون عما كان عليه قبل الجناية وعما عليه سائر الجسد إذا كان جلداً ملتئماً (قال الشافعي) وإذا أصابه بجائفة فقال أهل العلم قد نكأ ما في بطنه من مما أو غيره فعليه جائفة وحكومة (قال الشافعي) وسواء ما ناله به فصار جائفة من حديد أو شيء عديد يشبه الحديد فألفظه مكانه أو فرح وألم حتى يصير جائفة فعليه في هذا كله أرض جائفة ولو كان لم يزد على أكره^(٢) أو ما أشبهها إذا أثرت ثم ألم من موضع الأثر حتى يصير جائفة .

(١) قوله : وإن كان لا يعيش الخ ، كذا في النسخ ، وانظر .

(٢) قوله : على أكره ، هكذا في بعض النسخ والأكره : الحفرة في الأرض ، وفي نسخة : « على الكبره » فانظر . كتيبه مصدحه .

كسر العظام

(قال الشافعي) روى عن عمر رضى الله عنه أنه قال في مرقاة جبل وفي الثلج جبل وبشبه والله أعلم أن يكون ماحكى عن عمر رضى الله عنه فيها وصفت حكومة لانتويت عقل ففي كل عظم كسر من إنسان غير السن حكومة وليس في شيء منها أرض معلوم وما يؤخذ في الحكومات كلها بسبب الديارات في المسلمين الأحرار والعبيد وأهل الذمة من الإبل لأنها من سبب الجنابات والديارات وإذا جبر العظم مستقيماً لا عيب فيه فبها حكومة وإذا جبر معيباً فعليه حكومة بقدر شدة ضرره وعليه حكومة إذا جبر ساجداً لا عظم فيه .

العوج والعرج في كسر العظام

(قال الشافعي) وإذا كسر الرجل أصبع الرجل فشلت قدرته ثم عظمه ولو لم تشل وبرأت معوجة أو ناقصة أو معيبة ففيها حكومة بلا عيب بها ذرية الأصابع وهذا هكذا في الكف إن برأت معوجة ففيها حكومة ، وإن شل شيء من الأصابع ففيها شل من الأصابع عظمه كما دوى كسبه إن عيب بعوج أو غيره حكومة (قال الشافعي) وإن كان هذا في النزاع فبرأت معوجة فقال الجاني حلوا بيني وبين كسرهما فتعبر مستقيمة لم يكره على ذلك المكسورة ذراعها وجعلت على الجاني أو عاقبته حكومة في جنايته (قال الشافعي) ولو كسرهما بعد ما برئت معوجة فبرأت مستقيمة كانت له الحكومة بحالها الأولى بمتعرجة لأن ذهاب العوج من شيء أحدثه بعد وهذا هكذا في كسر العظام كلها (قال الشافعي) وإن كسر يداً فقصبت غير أن اليد تبطل ناقصة البطش أو تامة ففيها حكومة يزداد فيها بقدر الشين ونقص البطش إلا أن يترت من الأصابع شيء أو يشل فيكون فيه عقم تاماً ، وكذلك العوج وكل عيب كان مع هذا . وإن كسر ساقه أو فخذ فبرأت عوجاً أو ناقصة بين العرج فيها ففيها حكومة بقدر نقص العرج ، وكذلك إن كسر القدم أو شلت أصابع القدم فقد تم عقمها وفيها خمسون من الإبل وإذا سالت الأصابع وقصبت فبها حكومة بقدر العيب ونقص المنفعة منه ، وإن كسر القدم أو ما فوقها إلى المخذ أو الورك وبرأت بطلان عليها وطء ضعيفاً ففيها حكومة فيزداد فيها بقدر زيادة الألم والنقص والعرج . وهكذا إن قصرت أصابع الرجل ساقه حتى لا يخط بها الأرض إلا معتدداً على شق معلقاً الرجل الأخرى ففيها حكومة بقدر ما علة ، ولو أصابها من هذا شيء لا يقدر معه على أن يمشي رجله ويستطفا فكانت مقبضة لا تنبسط أو تنبسط لا تنقبض ولا يمشي على الوطء عليها معتدداً على عصا ولا على شيء بحال تم عقمها وكان فيها خمسون من الإبل وسواء كان هذا من ركب أو ساق أو قدم أو فخذ إذا لم يقدر على الوطء بحال تم عقمها ولو جنى عليها بعد تمام عقمها جان فقتلها كانت عليه حكومة ولم تكن عليه ذية رجل تامة ولا قود إن كانت جنايته عليها عمداً ، ولو جنى جاناً على رجل أعرج ورجله ساقه الأصابع بطلان عليها من الفصل كان عليه عمود إن كانت جنايته عمداً وإن كانت خطأ ففيها خمسة دية إن شاء في العمد في مال الجاني ونصفها خطأ في أموال عائلة الجاني . وهكذا الأعسر عني عني يده ساقه الأصابع والبطش ، ولو جنى رجل على رجل فغضب بين ركبته أو ظهره أو رجله ثمة المني ورجلاه المقطعان وتبسطان فعليه الدية تامة ومني أعطيته الدية في شيء من هذه الوجوه الثلاثة التي بها أعطيت الدية ثم عاد إلى حاله رددت بها ما أخذت من أخذت منه الدية عليه ولو لم يمتعه المني ولسكنه معه المني إلا معتدداً أعرج أو يمشي رجله على الجاني حكومة لادية فإذا قطعت

رجل هذا ففيها القود والدية تامة لسلامة الأصابع والرجل وإن كان فيها معتمدا أو كان ضعيفا كما تكون الدية تامة في العين يبصر بها وإن كان فيها ضعف .

كسر الصلب والعنق

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإن جنى رجل على رجل فالنوت عنقه من جنايته حتى يقلب وجهه فيصير كالمتلف أو أصاب ذلك رقبته وإن لم يعوج وجهه أو يبست رقبته فصار لابلنت أو يلفت التفاتنا ضعيفا وهو يسبخ الماء والطعام والربق ويشكلم ففيها حكومة يزداد فيها بقدر الألم والشين ومبلغ نقص المنفعة فإن نقص ذلك كلامه وشق عليه معه إساعة الماء زيد في الحكومة فإن منعه ذلك إساعة الطعام إلا أن يوجره أو المضغ إلا تقبا تقبا زيد في الحكومة ولا يبلغ بها بحال دية تامة ولو نقص ذلك من كلامه حتى صار لا يفسح بعض الكلام كانت فيه من الدية بحساب ما نقص من كلامه وحكومة لما أصابه سواء لأن ما أصابه غير الكلام (قال الشافعي) ولو ذهب كلامه كانت عليه الدية تامة وحكومة فيما صار إلى عنقه من الجناية (قال الشافعي) ولو صار لا يسبخ طعاما ولا شرابا كان هذا لا يعيش فيها أرى فيترى به فإن مات ففيه الدلة وإن عاش وأساع الماء والطعام ففيه حكومة .

كسر الصلب

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كسر الرجل صلب الرجل فتمعه أن يمى بحال فطيه الدية فإن مئى معتمدا فعليه حكومة وإن لم تنقص مشيته وبرأ مستقيا فعليه حكومة وإن برأ معوجا فعليه حكومة ويزاد عليه في الحكومة بقدر العوج وإن ادعى أن قد أذهب السكسر جماعة فإن كانت لذلك علامة تعرف بوصفها فالقول قوله مع عينة وعلى الجاني الدية تامة لا حكومة معها لأن ذهاب الجماع إنما كان في العيب بالصلب والجماع ليس بشيء قائم كالسلام باللسان مع الرقة ولكن لو أشل ذكره بالسكسر أو قطعه به كانت عليه دية وحكومة لأنها جناية على صلب فولدت على شيء قائم غير الصلب (قال الشافعي) وإن لم يكن لذلك علامة تدل عليه وقال أهل العلم به أن معلوما أن الجماع قد يذهب من كسر الصلب وكان إن تربص وقتنا من الأوقات فلم تنتشر آتته قال أهل العلم به لا تنتشر ترك إلى ذلك الوقت فإن قال لم تنتشر حلف وأخذ الدية وإن لم يكن له وقت وقيل هذا قد يذهب ويأفى حلف ما انتشر وأخذ الدية في ذهاب الجماع وإنما يكون له الدية في ذهاب الجماع إذا كان يعلم أن ذهاب الجماع يكون من كسر الصلب فإذا لم يكن معلوما عند أهل العلم فله حكومة لازمة ولو كسر الصلب قبل الذكر حتى يصير لا يجامع بحال فعليه دية في الذكر وحكومة في الصلب إن لم يمنعه المئى بحال .

النواخذ في العظام

(قال الشافعي) وإذا ضرب الرجل الرجل فأنتخذ لجمه وعظمه حتى بلغت ضربته المخ أو خرقت العظم حتى خرجت من الشق الآخر ففيها حكومة لانتخذ عقل العضو ولا ثلثاء كانت الحكومة أقل من ذلك أو أكثر وكذلك لو كسر العظم حتى يسيل عنه أو أشطاه حتى يخرج عنه وينكسر فيذيب مكانه عظم غيره كانت فيه حكومة .

ذهاب العقل من الجنابة

(قال الشافعي) رحمه الله وإن كسر رجل عظام من عظام رجل أو جنى جنابة عليه ما كانت الجنابة فأذهب عقله كانت عليه الدية ولم يكن عليه بالجنابة التي كانت سبب ذهاب العقل أُرْش إلا أن يكون أُرْشها أكثر من الدية فيكون فيها الأكثر من الدية وأُرْشها وذلك مثل أن يقطع يديه ويشجه مأمومة أو بنال بمخاضة فيكون عليه دية وثلاث ولو جنى عليه جنابة فنقصت عقله ولم تنهه أو أضعت لسانه أو أورتته فزعا كان فيها حكومة بزاد فيها ما قدر ماله ولو جنى عليه جنابة في غير يده فأشلت يده كان فيها نصف الدية وأرْش الجنابة كأنها كانت مأمومة فيجعل فيها الثلث وفي إشلال اليد النصف وإن شلت رجله مع يده كانت في اليد والرجل الدية وفي المأمومة ثلث النفس لأنها جنابة لها حكم معلوم أهلكت عضوين لهما حكم معلوم ولو أصابه مأمومة فأورثته جينا أو فزعا أو غشيا إذا فزع من رعد أو غيره كانت فيها مع المأمومة حكومة لادية وإذا جنى عليه فذهب عقله في ذهاب عقله الدية وإن كان مع ذهاب عقله جنى عليه جنابة لها أرْش معلوم فعليه أرْش تلك الجنابة مع الدية في ذهاب العقل ولو صاح عليه أو دعه بشيء فذهب عقله لم يبين لي أن عليه شيئا إذا كان المصباح عليه بالغيا يعقل شيئا وكذلك لو صاح عليه وهو راكب دابة أو جدارا فسقط فأت أو أصابه شيء لم يبين لي أن على الصائح شيئا ولكن لو صاح على صبي أو معتوه لا يعقل أو فزعه فسقط من صحنه ضمن ما أصابه وكذلك لو ذهب عقل الصبي ضمن دية والصباح في الصبي والمعتوه إذا كانت منه جنابة يضمنها الصائح لهما لا يغرقان بين الصباح وغيره ولو عدا رجل على بالغ يعقل بسيف فلم يضربه به ودعه ذعرا أذهب عقله لم يبين لي أن عليه دية من قبل أن هذا لم تقع به جنابة وأن الأغلب من البالغين أن مثل هذا لا يذهب العقل ولو أن رجلا عدا على رجل بسيف ولم ينله به وجعل يطلبه والمطلوب يهرب منه فوقع من ظهر بيت برأه فأت لم يبين لي أن يضمن هذا دية لأنه ألقى نفسه وكذلك لو ألقى نفسه في ماء فغرق أو نار فاحترق أو برشوات وإن كان أعمى أو بصيرا فوقع فيها يغني عليه مثل حفرة خفية أو شيء خفي أو من ظهر بيت فانحرف به فأت ضمنت عاقلة الطالب دية لأنه اضطره إلى هذا ولم يحدث الميت على نفسه ما يسقط به الجنابة عن الجاني عليه وكذلك لو عرض له بدب يطلبه إياه أو أسد فأكله أو فعل فقتله أو اس قتلته لم يضمن الطالب شيئا لأن الجاني عليه غيره .

سلخ الجلد

(قال الشافعي) رحمه الله ولو أن رجلا سلخ شيئا من جلد بدن رجل فلم يبلغ أن يكون جائفة وعاد الجلد فالنأى أو سقط الجلد فبت جلد غيره فعليه حكومة فإن كان عمدا فاستطيع الاقتصاص منه أقصى منه وإلا فدينه في ماله وإذا برأ الجلد معيأ زيد في الحكومة بقدر عيب الجلد مع ماله من الألم ولو كان هذا في رأسه أو الجسد أو فيها معاً أو في بعضهما فبت الشعر كانت فيه حكومة إن كان خطأ لا يبلغ بها دية وإن لم يبت الشعر غير أنه إذا لم يبت الشعر زيد في الحكومة بقدر الشين مع الألم ولو أفرغ رجل على رأس رجل أو لحته حيا أو تنفها ولم تنبنا كانت عليه حكومة بزاد فيها بقدر الشين ولو نبنا أرق ما كانا أو أقل أو نبنا واقرن كانت عليه حكومة ينقص منها إذا كانت أقل شيئا وزاد فيها إذا كانت أكثر شيئا ولو حلقه حلاق فبت شعره كما كان أو أجود لم يكن عليه شيء والحلاق ليس بجناية لأن فيه نسكا في الرأس وليس فيه كثير ألم وهو وإن كان في اللعبة لا يجوز فليس فيه

كثير لم ولا ذهاب شعر لأنه يستخلف ولو استخلف الشعر ناقصاً أو لم يستخلف كانت فيه حكومة ولو أن رجلاً خلق غير شعر الوجه والرأس فلم يثبت أى موضع كان الشعر أو من امرأة كانت فيه حكومة بقدر قلة شينته وسواء ما ظهر من النبات من شعر الجسد أو بطن إلا أنه آثم إن كان أفضى إلى أن ترى عورته وكذلك هو من امرأة إلا أنه لا حيل للرجل أن يمس ذلك من امرأة ولا يراه إلا أن تسكون زوجته وكذلك ما حلق من رقايبها من دون منابت شعر الرأس وشعر اللحية من الرجل وإن كانت لحية رجل منتشرة في حلقه فحلقها رجل فلم يثبت كانت عليه فيها حكومة وما قلت من هذا فيه حكومة فليست فيه حكومة أكثر من الحكومة في خلافه وإنما قلت أن في شعر البدن إذا لم يثبت حكومة دون الحكومات في الرأس واللحية إذا ذهب الشعر لأن أثر شينه على الرجل دون شين شعر الرأس واللحية وجعلت في ذهابه بلا أثر في البدن لأن نبات الشعر أوسع وأتم له وإذا ضرب رجل رجلاً ضرباً لم يذهب له شعراً أو لم يغير له بشراً غير أنه آله فلا حكومة عليه فيه ويعزر الضارب (قال الشافعي) وإن غير جلده أو أثر به فعلية حكومة لأن الجناية قائمة ولو خلقت لامرأة لحية وشاربان أو أحدهما دون الآخر فعلقهما رجل أدب وكانت عليه حكومة أقل منها في لحية الرجل لأن اللحية من تمام خلقة الرجل وهي في المرأة عيب إلا أنى جعلت فيها حكومة للعبد والأثم (قال أبو يعقوب) هذا إذا لم يثبت أو ثبت ناقصاً فأما إذا ثبت ولم يكن قطع من جلدها شيئاً فليس عليه إلا التعزير (قال الربيع) وأنا أقول به .

قطع الأظفار

(قال الشافعي) رحمه الله وإذا قطع الرجل ظفر رجل عمداً فإن كان استطاع فيه القصاص اقتصر منه وإن لم استطع منه القصاص ففيه حكومة فإن ثبت صحيحاً غير مشين ففيه حكومة وإن ثبت مشيناً ففيه حكومة أكثر من الحكومة فيه إذا ثبت غير نائس ولا مشين وإن لم يثبت ففيه حكومة أكثر من الحكومة قبله ولا يبلغ بالحكومة دية أعملة ولا دية قدر ما حلت الظفر من الأعملة لأن الظفر لا يستوظف الأعملة فلا يباع بحكومته أرشه لو قطع ما تحته ما تحته من الأعملة .

غم الرجل وخنقه

(قال الشافعي) رحمه الله ولو خنق رجل رجلاً أو غمه ثم أرسله ولا أثر به منه لم يكن عليه فيه غرم وعزر ولو حبسه فقطع به في ضيقه ولم يثله في يديه بئى . ولم ينعمه طعاماً ولا شراباً فقد آثم وعزر ولا غرم عليه . وكل ما ناله من خدش أو أثر في يديه يبق في حكمه حكومة وإن كان أثراً بذهب مثل الحضرة من اللطمة فلا حكومة .

الحكومة

(قال الشافعي) رحمه الله : الجنايات التي فيها الحكومة كل جنابة كان لها أثر باق جرح أو خدش أو كسر عظم أو ورم باق أو لون باق فأما كل ضرب ورم أو لم يورم فلم يبق له أثر فلا حكومة فيه . وكل ما قلت فيه حكومة فالحكومة فيه من وجوه منها أن يجرحه في رأسه أو في وجهه جرحاً دون الموضعة فيراً ككلام الجروح فأقدره من الموضعة ثم أنظر كم قدر الجرح الذي فيه الحكومة من الموضعة . فإن قال أهل العلم به جرحه قدر نصف موضعة جعل فيه مافي نصف موضعة فإن قالوا أكثر أو أقل جعل فيه بقدر ما قالوا إنه موقعة من الموضعة في الأثم وبطء البرء وما أشبهه (قال الشافعي) وإن قالوا لا ندرى لتبب العظم وأنه قد يكون دونه لحم كثير وقليل كم قدرها من الموضعة قبل احتاسوا فإن قلتم لاشك في أنها نصف موضعة وقد نشك في أن تسكون تلبين لأنها تشبه ذلك قبل ففى

التصف الذي لا تشكون فيه ولا يعطى منه بالشك شيء (فاللشأني) وإذا شان الوجه أو الرأس جرح نظر في الجرح كما وصفت ونظر في الشين مع الجرح فإن كان الشين أكثر أرشا من الجرح أخذ بالشين وإن كان الجرح أكثر أرشا من الشين أخذ بالجرح ولم يزد للشين شيء. وإن قيل الشين أرش موضوعة أو أكثر منه خص من موضوعة شيئا ما كان الشين وإنما معنى أن يبلغ به موضوعة أن موضوعة لو كانت فشات لم يزد على أرش موضوعة ، فإذا كان الشين مع ما هو أقل من موضوعة لم يجوز أن يبلغ الشين مع الجرح دون موضوعة أرش موضوعة ، وإن كان الضرب لم يجرح وبقي منه شين فهكذا أولا يؤخذ للشين شيء إلا أن يكون شين لا يذهب بحال أو ينال اللحم بما عشفه أو يفجر منه شيئا أو يجرحه فإن جرحه في الرأس أو الوجه جرحا دون موضوعة قيل لأهل البصر بذلك قدروا لذلك بقدره من الموضوعة واحتاطوا فإن قلتم لا تشك في أنها نصف موضوعة وقد تشك في أن تشكون ثلثين لأنها تشبه ذلك قبل فهي التصف الذي لا تشكون فيه ولا يعطى منه بالشك شيء. وإذا كان هكذا أخذ له أرش سود اللون أو خضره سوادا يبق أو خضرة كذلك فشان الوجه مثل أهل العلم فإن قالوا : صار إلى هذا بؤت من اللحم أخذ للشين فيه أرش وإن قالوا هذا مشكل وإن بلغ مدة كذا ولم يذهب لم يذهب أبدا ترك إلى تلك المدة فإن لم يذهب أخذه أرش وهي أخذ له شيء مما وصفت غير أن الجرح الذي يعلم أنه لا يذهب أرشا ثم ذهب رد الأرض الذي أخذ له وما قلت من الجراح التي لا قدر فيها وكسر العظام والشين سواء في الحر والحررة والملوك والملوك والذين والذمية يقوم في دية كل واحد منهما كما يقوم في ثمن الملوك ويحد في دية كل واحد من الأحرار بقدرها ، فيحد في دية المجوس بقدر الموضوعة وفي دية المرأة بقدر موضعها وكذلك النصراني واليهودي وكذلك الحر فيكون في موضوعة وما دون موضعته بقدر دية كان دية ثمة له كما تكون دية الملوك ثمة له وإذا كان الجرح في غير الرأس والوجه في عضو فيه أرش معلوم فليس في جرحه إذا التأم إلا قدر الشين الباقي بعد التسامع من قبل أنه ليس في جراح الجسد قدر معلوم إلا الجائفة لحرف تلفها وإذا بلغ شين الجرح الذي في العضو الذي فيه قدر معلوم أكثر من ذلك العضو نقصت الحكومة على قدره ، وذلك مثل أن يجرح في أذنة من أطراف أصابع يديه أو رجله أو ينزع له ظفرا فيكون أرش الشين فيها أكثر من دية الأذنة فلا يبلغ به دية أذنة لأنه أو قطعت أذنه وشاته لم يزد على قدرها فلا يبلغ بما هو دونها من شينها قدرها ولو كان الجرح في وسط الأمان أو أسافلها وكان قدر شينه أكثر من أرش أذنة لم يبلغ به أرش أذنة كما وصفت وإن كان الجرح في السكف أو القدم فشان بأكثر من أرش السكف أو القدم لم يبلغ به أرش كف ولا قدم لأنها لو قطعتا فشان لم يزد على أرشهما بالشين شيئا فلا يبلغ بما دون قطعتهما من الجباية عليهما أرش قطعتهما ولا شلأهما وهكذا إن كان في الذراع أو العضد أو الساق أو القدم لم يبلغ بشينه قدر دية يد تامة ولا رجل تامة ولو كان الجرح والشين أو أحدهما في جميع البدن كله كان فيه ما شان الخروج لا يبلغ به دية الخروج للشين إن كان حراً ولا قيمته إن كان عبداً لأن في قطع البدن الدية فإن قال قائل فكيف حدثت في الشين الذي تواريه ثياب فقلت يبلغ به ما دون الدية فبعلمته في الوجه الذي يبدو الشين فيه أقبح محدوداً بموضوعة وهي نصف عشر الدية؛ قلت لما وصفت من أنه لا يجوز أن يبلغ شين لا جرح فيه أرش جرح في موضع من المواضع لا يبلغ بموضوعة ما يبلغ فيه شين موضوعة وهي أكثر مما لو أنها فحدثت لو كان في موضعها أقل منها بأن لا يبلغ به قدرها لأنه لا يجوز أن يبلغ بها ما لم يبلغها من الشين وكذلك قلت في كل جرح وشين عضو له قدر ولم أحد الديات على شين موضوعة ولا ثم ألا ترى أن في الأذن نصف الدية وفي اليد نصف الدية وليست منعة الأذن والشين ذهبا قريبا من منعة اليد والشين ذهبا إلا ترى أن في الأذنة ثلاثاً من الإبل وتتأوى الموضوعة خمس من الإبل وفي الهاشمة عشر وذهاب

الأنملة أشين وأضر من موضعة وهاشية ومواضع وهواشم ولولا ما وضعت كان في الشين أبدا ما نقص أنشين كما يكون ذلك في مناع حتى عليه فقص به بعيب دخله (قال الشيخ أبي) وإذا كسر عظم من العظام ثم جبر على غير عظم فيه حكومة بقدر ألم أو جرح أو ضعف إن كان فيه وإن جبر على عظم أو شين غير العظم ففيه حكومة على ما وضعت لا يبلغ بها دية العظم لو قطع كان بكسر أنملة أو بكسر ذراع ولا يبلغ بحكومة شين الأنملة أرش أنملة ولا يحكم للذراع أرش بد وهذا هكذا (١) في الفخذ والساق والقدم والأنف والفخذ ، فأما الضلع إذا كسر وجبر فلا يبلغ به دية جافة لأن أكثر ما فيه أن يصير منه الجافة .

التقاء الفارسين

(قال الشيخ أبي) رحمه الله : وإذا اصطدم الرابكان على أي دابة كان كل واحد منهما ثمانا معا فعلى عاقلة كل واحد منهما نصف دية صاحبه من قبل أن كل واحد منهما جان على نفسه وعلى غيره وأن كل واحد منهما مات من صدمته وصدمة غيره فبطلت جنايته على نفسه وتؤخذ له جنايته غيره كما لو جرح نفسه وجرحه غيره كان على الجارح نصف الدية لأنه مات من جنايته وجناية غيره وهكذا القوم يرمون بالمنجنيق معا فيرجع الحجر عليهم فيقتل منهم رجلا فإن كانوا عشرة فقد مات من جنايته على نفسه وجناية التسعة مع نفسه عليه فترفع حصته من جنايته على نفسه وتؤخذ له جنايته غيره عليه فيؤخذ لورثته تسعة أعشار دية من الذين رموا بالمنجنيق معه من عاقلة كل واحد منهم عشر دية وسواء كان أحد الراكبين على فيل والآخر على كبش أو كانا على دابتين سواء ومتفاوتين وإن ماتت دابتهما ضمن كل واحد منهما في ماله نصف قيمة دابة صاحبه ولو اصطدم الفارس والراجل كانا كالفارسين يصطدمان وكذلك الرجلان يصطدمان وسواء كانا أعيين أو صحيحين أو أحدهما أعمى والآخر صحيح ضمن الأعمى من جنايته ما يضمن البصير وسواء غلبتهما دابتهما أو غلبت إحداها أو لم تغلبهما ولا واحدا منهما وكذلك أو تفقرت بهما دابتهما فرجعت كل واحدة منهما على عقيبها فاصطدما ثمانا أو فعلت هذا دابة أحدها وكان الآخر مقبلا على دابته ولو كان أحدهما عبداً والآخر حراً ضمنعت عاقلة الحر نصف قيمة العبد بالغة ما بلغت وكان نصف دية الحر في عني العبد فإن كان في نصف قيمة العبد فضل عن نصف دية حر دفع إلى سيد العبد فإن كان وفاء فهو قصاص ولا شيء لسيد ، وإن كان فيه نقص أقص بقدره ولا شيء على سيد العبد (قال الربيع) إذا كانا حين فاما إذا مات العبد فإن الجناية في رقبته ولا شيء على سيده وعلى عاقلة الحر نصف قيمة العبد تؤخذ من عاقلة الحر وترد على ورثة الحر إن كان مثل نصف دية أو أقل لأن قيمة العبد تقدر مقام بدنه أو كان حيا فيتبع بالجناية فاما إذا كان زائداً على نصف (٢) قيمة الحر فهو رد على سيده ومتى أخذ (٣) من نصف قيمة العبد رجعت ورثة الحر وأخذوا نصف دية قتلهم فإن عجزت قيمة العبد فلا شيء لهم (قال الشيخ أبي) وإذا كان المصطدمان عبيدين كان نصف قيمة كل واحد منهما في عني صاحبه وبطلت الجناية من قبل أن الجانبين جميعا قد ماتا ولا يضمن عنهما عاقلة ولا مال لهما وسواء في الاصطدام الفارسان اللذان يعقلان والمتوهان والأعميان والبصيران وأن يكون أحدهما ميتا والآخر عاقلا أو أحدهما صيبا

(١) قوله : في الفخذ ، كذا في بعض النسخ ، وهو مكرر مع الفخذ بعده ، وفي نسخة : « في العبد » ولعلها محرفة عن « العبد » وحرره .

(٢) قوله : قيمة الخ ، كذا في النسخ ، ولعل « قيمة » محرفة عن « دية » .

(٣) قوله : من نصف لعل « من » زائدة من النسخ أو سقط مجرورها وهو العاقلة ، أو نحوه . كتبته مصححه .

والآخر بالغا إذا كانا راكبي الدابتين بأنفسهما أو أحدهما عليهما أبواهما أو وليهما في النسب إن لم يكن لهما أب فإن كان حملهما أجنبيان ومثلهما لا يضبط الدابة قدية من أصابا على عاقلة الذي حملهما لأن حملهما عدوان عليهما فيضمن ما أصابا في حمله (قال الشيخان في) اصطدام الرجلين عمداً وخطأً سواء إلا في المأثم ولا قود في الصدمة وهي خطأ محمد تعمدلها العاقلة والدية فيها إذا كانا مقبلين مغلظة وإذا كانا مدبرين وحرنت بهما دابتهما فاصطدما مدبرين غير مقبائين عاصدى الصدمة فصف دية مغلظة وإن كان أحدهما مقبلاً فصف دية الذي أقبل مغلظة ونصف دية إذا كان مات من صدمته وصدمة مدبر غير مغلظة .

صدمة الرجل الآخر

(قال الشيخان في) وإذا كان الفارس أو الراجل واقفا في ملكه أو غير ملكه أو مضطجعا أو راقداً فصدمة رجل قتله والصدوم يهرى ويقدر على أن يحرف أولاً يصر ولا يقدر على أن يحرف أو أعمى لا يصر فسواء ودية المصدوم مغلظة على عاقلة الصادم (قال الشيخان في) ولو مات الصادم كانت دية هدرراً لأنه جنى على نفسه ولو أن الواقف انحرف عن موضعه فالتقى هو وآخر مقبلين فصدمة فنانا مضطمين فصف دية كل واحد منهما على عاقلة صادمة لأن له فعلا في التعرف ولو كان تحرفه مولياً عنه فكان الفارس أو الراجل الصادم له كان كهبو لو كان واقفا فضعف عاقلة الصادم دية . ولو مات الصادم كان دمه هدرراً لأنه جنى على نفسه ، وإذا ماتت الدابتان من الاصطدام فصف ثمن كل واحدة منهما على الصادم لأن العاقلة لا تضمن ثمن دابة .

اصطدام السفينتين

(قال الشيخان في) رحمه الله تعالى : وإذا اصطدم السفينتان فكسرت إحداهما الأخرى ومات من فيها وتلفت حملتهما أو ماتت منهما أو مما فيها أو من إحداهما فلا يجوز فيها إلا واحد من قولين إما أن يضمن القائم في حاله تلك بأمر السفينة نصف كل ما أصابت سفينته لغيره أو لا يضمن بحال إلا أن يكون يقدر أن يصرقها بنفسه ومن يطعمه فلا يصرقها فأما إذا غلبته فلا يضمن ومن مال هذا القول قال القول قول الذي يصرقها في أنها غلبته ولم يقدر أن يصرقها أو غلبتها ربح أو موح وإذا ضمن ضمن غير النفس في ماله وضمت النفوس عاقلة إلا أن يكون عبداً فيكون ذلك في عتقه وسواء كان الذي يصرقها مالكها أو موكلاً فيها أو متعبداً في ضمان ما أصابت إلا أنه إذا كان متعبداً فيها ضمن ما أصابها هي وأصابت ، وهكذا إن صدمت أو صدمت فأصابت وأصابت فسواء من ضمن راكبها بكل حال ضمنها وإن غاب أو غلبا ومن لم يضمن إلا من قدر على تصريقها فتركها ضمن الذي لم يغلب على تصريقها وجهه كعاهد المخدم ولا يضمن الخلوب (قال الشيخان في) وإذا صدمت سفينة بغير أن يعد بها المصدم لم يضمن شيئاً مما في سفينته بحال لأن الذين فيها دخلوا غير متعدي عليهم ولا على أموالهم وإذا عرش لراكبي السفينة ما يخافون به التلف عليها وعلى من فيها ومائيتها أو بعض ذلك فالتقى أحدهم بعض ، فيها رجاء أن تخف فتسقط فإن كان ما ألقى نفسه قاله أنقلب فلا يعود يبنى . منه على غيره وإن كان بعض ما ألقى لغيره ضمن ما ألقى لغيره دون أهل السفينة فإن قال بعض أهل السفينة لرجل منهم ألقى ستاعتك فألقاه لم يضمن له شيئاً لأنه هو ألقاه وإن قال ألقاه على أن أضمه فأذن له فألقاه ضمنه وإن قال ألقاه على أن أضمه وركاب السفينة فأذن له بذلك فألقاه ضمنه له دون ركاب السفينة إلا أن يظهر عروا جرحه من خرق رجل من السفينة شيئاً أو ضربه أو انحرف أو اشق فغرق أهل السفينة وما فيها ضمن ما فيها في ماله وضمن ديات ركبائها عاقلة وسواء كان التفاعل هذا بها مالسكا السفينة أو القائم بأمرها أو راكبها أو أجنبياً مريبها .

جناية السلاط

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أقام السلطان حداً من قطع أو حد زنا ليس برجم على رجل أو امرأة عبد أو حرفات من ذلك فالخق قتله لأنه فعل به ماثره وكذلك إن اقتص منه في جرح يقتص منه من مثله وإذا ضرب في حجر أو سكر من شراب بتملين أو طرف ثوب أو يد أو ما أشبهه ضرباً يحيط به العلم أنه لا يبلغ أربعين أو يبلتها ولا يجاوزها فأت من ذلك فالخق قتله وما قلت الحق قتله فلا عقل فيه ولا قود ولا كفارة على الإمام ولا على الذي يلى ذلك من المضروب ، ولو ضربه بما وصفت أربعين أو نحوه لم يزد عليه شيئاً فكذلك وذلك أن أبا بكر سأل من حضر ضرب النبي صلى الله عليه وسلم فذكروا له فكان فيها ذكروا عنده أربعين أو نحوها فإن ضربه أربعين أو أقل منها بسوط أو ضربه أكثر من أربعين بالرجال أو غير ذلك فأت قديته على عاقلة الإمام دون بيت المال . أخبرنا إبراهيم بن محمد عن علي بن يحيى عن الحسن أن علي ابن أبي طالب رضى الله عنه قال « ما أحد يموت في حد من الحدود فأجد في نفسي منه شيئاً إلا الذي يموت في حد الحرق فإنه شيء أحدثناه بعد النبي صلى الله عليه وسلم فمن مات منه قديته إما قال في بيت المال وإما على عاقلة الإمام » الشك من الشافعي (قال الشافعي) وبلغنا أن عمر أرسل إلى امرأة ففرغت فأجهضت ذا بطنها فاستشار علياً رضى الله عنهما فأشار عليه بديته وأمر عمر علياً فقال عزمت عليك انقسمتها في قومك (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا وقع على الرجل حد فضربه الإمام وهو مريض أو في برد شديد أو حر شديد كرهت ذلك ، وإن مات من ذلك الضرب فلا عقل ولا قود ولا كفارة ولو كانت المحبودة امرأة كانت هكذا إلا أنها إن كانت حاملة لم يكن له حدها لما في بطنها فإن حدها فأجهض ضمن ما في بطنها وإن ماتت فأجهضت لم يضمها وضمن ما في بطنها لأنه لم يتعد عليها وإنما قلت ليس له أن يجدها للذي في بطنها فضمته الجنين لأنه بسبب فعله ولم أضمنه إياها لأن الحق قتلها (قال الشافعي) وإذا حد الإمام رجلاً بشهادة عديبن أو عبد وحر أو ذمي ومسلم أو شهادة غير عدلين في أنفسهم أو غير عدلين على المشهود عليه حين شهادته فأت ضمته عاقلة لأن هذا كله خطأ في الحكم ، وكذلك لو أقر عنده صبي أو معتوه بحد فعدده ضمنهما إن ماتا ومن قلت يضمه إن مات ضمن الحكومة في جلدته أو أثر إن بقي به وعاش وكذلك يضم دية يده إن قطعه وكل ما قلت يضمه من خطئه فالدية فيه على عاقلة ، وإذا أمر الجالد بجلد الرجل ولم يوقت له ضرباً فضربه الجالد أكثر من الحد فأت ضمن الإمام دون الجالد فإن كان حده ثمانين فزاد سوطاً فأت فلا يجوز فيها إلا واحد من قولين . أحدهما : أن يضم الإمام نصف دية كما لو جنى رجلان على رجل أحدهما ضربة والآخر ثمانين ضربة أو أقل أو أكثر ضمنا الدية نصفين أو يضم سهما من أحد وثمانين سهما من دية ويكون كواحد وثمانين فتلوه فيفرم حصته ، ولو قال له اضربه ثمانين فأخطأ الجالد فزاده واحدة ضمن الجالد دون الإمام ، ولو قال له اجلده ماشئت أو ماريت أو ما أحببت أو ماثره عندك فتعدى عليه ضمن الجالد العدوان وليس كالذي بأمره بأن يضربه أمامه ولا يسمى له عدداً وهو يحصى عليه ولو كان الإمام للضروب مثلاً ضمن ما أصابه من الضرب بأمره ولم يضمه الجالد إلا أن يعلم الجالد أن الإمام ظالم بأن يقول الإمام أنا أضرب هذا ظالماً أو يقول الجالد قد علمت أنه يضربه ظالماً بلا شبهة فيضمن الجالد والإمام معاً ، ولو قال الجالد ضربه وأنا أرى الإمام مخطئاً عليه وعلمت أن ذلك رأى بعض الفقهاء ضمن الجالد وليس للضارب أن يضرب إلا أن يرى أن ما أمر به الإمام حق أو مغيب عنه سبب ضربه أو يأمره بضربه فيكون ذلك عنده على أنه لم يأمره إلا بما لزم المضروب ، وإذا ضرب الإمام فيما دون الحد تعزيراً

فأت المضروب ضمنت عاقلة الإمام دينه ، وهكذا إن خاف الرجل نشوز امرأته فضررها فأت أو قفأ عينها خطأ ضمنت عاقلة نفسها وعينها ، فإن قيل فمن أين ؟ قلت له أن يعزر ولم زعمت أنه إن مات مما جعلت له لم تسقط عنه الدية ؟ قلت إني قلت له إن يفعل إباحة من جهة الرأي وكان له في بعض التعزير أن يترك وعليه في الحد أن يقيمه وأيسر له تركه بحال وإذا بعث السلطان إلى امرأة أو رجل عند امرأة ففزعته المرأة لدخول الرسل أو غلبهم أو اتهازم أو الذعر من السلطان فأجهضت فعلى عاقلة السلطان دية جنيها إذا كان ما أحدثته الرسل بأمره فإن كان الرسل أحدثوا شيئا بغير أمر السلطان فذلك على عواقلهم دون عاقلة السلطان لأن معروف أن المرأة تسقط من الفزع ولو أن امرأة أو رجلا بعث إليه السلطان فأت فزعا لم تضمن عاقلة السلطان لأن الأغلب أن أحدا لا يموت من فزع رسول السلطان ولو سجن السلطان رجلا فمعه الطعام والشراب أو أحدهما فأت من ساعته لم تضمن شيئا إلا أن يقر السلطان أنه مات من فقد ممانعه وإن حبسه مدة يمكن أن يموت فيها من حبسها عطشا أو جوعا فأت ضمنه إذا ادعى ورتته إنه مات من فقد ممانعه وكذلك لو أخذه فذكر جوعا أو عطشا فحبسه مدة يمكن أن يموت (١) من أت عليه فيها من ذكر مثل جوعه أو عطشه وكذلك لو حبسه فجرده ومنعه الأذية في برد أو حر فإن كان البرد والحر مما يقتل مثله فأت ضمنه وإن كان مما لا يقتل مثله لم يضمنه من قبل أنه قد يموت فجأة من غير مرض يعرف ولا يضمنه حتى يكون الأغلب أنه مات بتمتع بإياه مدة يموت من منع مثل ممانعه فيها - فإذا كان لرجل سامة فأمر السلطان بقطعها أو أكلة فأمر السلطان بقطع عضوه الذي هي فيه والذي هي به لا يعقل إما سي وإما مغلوب على عقله أو عاقل فأكرهه على ذلك فأت فعلى السلطان القود في السكره إلا أن تشاء ورتته أن يأخذوا الدية وقد قيل عليه القود في الذي لا يعقل ، وقيل لا قود على السلطان في الذي لا يعقل وعليه الدية في ماله (قال أبو يعقوب) والوصي مثل المعتوه (قال الشافعي) فأما غير السلطان يفعل غذا ففقد منه إلا أن يكون ذلك أبا سي أو ممتوه لا يعقل أو وليه فيضمن الدية ويدبر عنه القود بالشبهة ، ولو كان رجل أغلف أو امرأة لم تخفى فأمر السلطان بهما فمذرا فأتا لم يضمن السلطان لأنه قد كان عليهما أن يفعلوا إلا أن يعذرها في حر شديد أو برد شديد يكون الأغلب أنه لا يسلم من عذر في مثله فيضمن عاقلة عاتقتهما ، ولو أكره السلطان رجلا على أن يرتق نخلة أو يزل في بر فرقى أو نزل فسقط فأت ضمنه السلطان وعقلته عاقلة ، وكذلك لو كافه أن يفعل شيئا قد يتلف من فعل مثله ولو كان كافه أن يبنى قبلما في أمر يستعين السلطان في مثله فمضى فأت لم يضمن لأن الأغلب أن هذا لا يات من مثله إلا أن يقر السلطان بأنه مات منه فيضمنه في ماله أو يكون معلوما أنه إذا فعل مثل ما كافه كان الأغلب أن ذلك يتلفه ، وإذا كان هذا هكذا ضمنه السلطان وقد قيل يضمن السلطان من هذا ما يضمن من استعمل عبدا مجبوراً فأما كل أمر ليس من صلاح السدين أكره السلطان عليه رجلا فأت منه في ذلك الأمر فالسلطان ضامن لدية من مات فيه .

ميراث الدية

(أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا سفيان بن عيينة عن الزهري عن سعيد بن المسيب أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه كان يقول الدية للعاقلة ولا تترك المرأة من دية زوجها شيئا حتى أخبره الضحاك ابن سفيان أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب إليه أن يورث امرأة أخيم الضبابي من دية زوجها فرجع إليه عمر

(١) قوله : من أت الخ ، كذا في النسخ ، وانظر . كتيبه مصححه .

(أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا مالك عن ابن شهاب أن النبي صلى الله عليه وسلم كتب إلى الضحالك ابن سفيان أن يورث امرأة أشيم الضبابي من دينه قال ابن شهاب وكان أشيم قتل خطأ (قال الشافعي) ولا اختلاف بين أحد في أن يرث الدية في العمد والخطأ من ورث ماسواها من مال الميت لأنها تملك عن الميت . وبهذا تأخذ فتورث الدية في العمد والخطأ من ورث ماسواها من مال الميت وإذا مات المجني عليه وقد وجبت دينه فمن مات من ورثته بعد موته كانت له حصته من دينه كأن رجلا جنى عليه في صدر النهار فمات ابن له من آخر النهار فأخذت دية أبيه في ثلاث سنين فميراث الابن الذي عاش بعده ساعة قائم في دينه كما ثبت في دين لو كان لأبيه وكذلك امرأته وغيرها ممن يرثه إذا مات ، ولو مات وله ابن كافر فأسلم بعد وفاته بقليل لم يرث منه شيئا لأن أباه مات وهو غير وارث له ، وكذلك لو كان عبدا فعق أو كانت امرأته كذلك ولو نسكح بعد الجناية ثم مات ورثته امرأته .

عفو المجنى عليه في العمد والخطأ

(أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال : إذا جنى الرجل جنابة خطأ فعفا المجنى عليه أرض الجنابة فإن لم يمت من الجنابة فالعفو جائز وإن مات فالعفو وصية تجوز من الثلث وهي وصية الغير قاتل لأنها على عاقبته ولو كان الجاني مسلما ممن لا عقالة له كان العفو جائزا لأنها على المسلمين ، ولو كان الجاني نصرانيا أو يهوديا من أهل الجزيرة كان العفو جائزا من قبل أنها على عاقبته فإن كان الجاني ذميا لا يجري على عاقبته الحكم أو مسلما أقر بجنابة خطأ فالدية في أموالها معا والعفو باطل لأنها وصية لقاتل وللاورثة إذا أخذها بها ، ولو كان الجاني عبدا فعفا عنه المجنى عليه ثم مات جاز العفو من الثلث لأنها ليست بوصية للعبد إنما هي وصية لمولاه ، ولو كان المجنى عليه خطأ فقال قد عفوت عن الجاني القصاص لم يكن يمكن عفوا عن المسال حتى يتبين أنه أراد بعفوه الجنابة العفو عن المال لأنه قد يرى أن له قصاصا ، وكذلك لو قال قد عفوت عنه الجنابة وما يحدث منها وعليه اليمين إن كان حيا ما عفا المال الذي يلزم بالجنابة وعلى ورثته إن كان ميتا اليمين هكذا على علمهم ، ولو قال قد عفوت عنه ما يلزمه من الأرض والجنابة كان عفوا عن السكائر لأنه ليست له عاقلة يجري عليها الحكم وعن أقر بالجنابة خطأ ولم يكن عفوا عن العاقلة إلا أن يكون قد أراد بقوله قد عفوت عن أرض الجنابة أو ما يلزمه من أرض قد عفوت ذلك عن عاقبته . ألا ترى أنه لا يلزمه من أرض الجنابة شيء ، فإذا عفا ما لا يلزمه لم يكن عفوا ولا يكون عفوا في هذا خاصة إلا بما وصفت من أن يقول قد عفوت ما يلزم لي على عاقبته في أرض جنابتي أو ما يلزم من أرض جنابتي إن كان ممن لا عقالة له ولو كانت الجنابة جرحا فعفا أرضه عفوا صحيحا ثم مات من الجراح فقيها قولان . أحدهما : أنه يجوز العفو في أرض الجنابة ولا يجوز فيها زاد على قدر الجرح بالموت على أرض الجرح كأن الجرح كان يدا فعفا أرضها ثم مات فيجوز العفو في نصف الدية من الثلث ويؤخذ نصفها . والثاني : أنه لا يجوز إذا كان العقل يلزم القتال لأن الهبة التبت في معنى الوصايا فلا تجوز لقاتل فإن كانت الجراح خطأ تبلغ دية نفس أو أكثر فعفا أرضها ثم مات جاز العفو من الثلث لأنه قد عفا الذي وجب أو أكثر منه (قال) وإذا جرح المجبور عليه بالغا أو معتوها أو صبيافعا أرض الجرح في الخطأ لم يجز عفوه ، وكذلك في العمد الذي لا يكون فيه القود وإن عفا القود جاز عفوه فيه فإن عفا دينه في الخطأ عن عاقلة قاتله فهو وصية لغير قاتل فمن أجاز وصيته أجاز هذا العفو في وصيته ومن لم يجزها لم يجز هذا العفو بحال .

القسامة

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا محمد بن إدريس الشافعي قال أخبرنا مالك عن ابن أبي ليلى بن عبد الله بن عبد الرحمن عن سهل بن أبي حنيفة أنه أخبره رجال من كبار قومه أن عبد الله بن سهل وعجبة خرجا إلى خيبر من جهد أصابهما ففترقا في حوائجهما فأتى عجبة فأخبر أن عبد الله بن سهل قد قتل وطرح في فقير أو عين فأتى يهود فقال أنتم والله تقتلوه . فقالوا والله ماقتلناه فأقبل حتى قدم على قومه فذكر ذلك لهم فأقبل هو وأخوه حويصة وهو أكبر منه وعبد الرحمن بن سهل أخو المقتول فذهب عجبة يشكك وهو الذي كان بخيبر ، فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لعجبة « كبر كبر » يريد السن فتكلم حويصة ثم تكلم عجبة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إما أن يدوا صاحبكم وإما أن يؤذنوا بحرب » فسكت إليهم رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك فسكتوا إليه إنا والله ماقتلناه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لحويصة وعجبة وعبد الرحمن « أنخلقون وتستعقون دم صاحبكم » قالوا لا قال « فتخلف يهود » قالوا ليسوا بمسلمين فوداه رسول الله صلى الله عليه وسلم من عنده فبعث إليهم بمائة ناقة حتى أدخلت عليهم الدار قال سهل لقد ركضتني منها ناقة حمراء^(١) قال الشافعي أخبرنا الثقفى قال حدثني يحيى بن سعيد وأخبرنا ابن عيينة عن يحيى بن سعيد عن بشير بن يسار عن سهل بن أبي حنيفة عن النبي صلى الله عليه وسلم مثل معنى حديث مالك إلا أن ابن عيينة كان لا يثبت أقدم النبي صلى الله عليه وسلم الأنصاريين في الأيمان أم يهود؟ فيقال في الحديث إنه قدم الأنصاريين فنقول فيه ذلك أو ما أشبه هذا (قال الشافعي) وبهذا تقول فإذا كان مثل هذا السبب الذي حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه بالقسامة حكمتها بها وجعلنا فيها الدية على المدعى عليهم فإذا لم يكن مثل ذلك السبب لم نحكم بها ، فإن قال قائل وما مثل السبب الذي حكم فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم؟ قيل كانت خيبر دار يهود التي قتل فيها عبد الله بن سهل محضة لا يخالطهم غيرهم وكانت العدواة بين الأنصار واليهود ظاهرة وخرج عبد الله بن سهل بعد العصر ووجد قتيلا قبل الليل فكاد أن يغلب على من علم هذا أنه لم يقتله إلا بعض يهود وإذا كانت دار قوم مجتمعة لا يخالطهم غيرهم وكانوا أعداء للمقتول أو قبياته ووجدوا قتيل فيهم فادعى أوليائه قتله فيهم فله القسامة وكذلك إذا كان مثل هذا المسمى مما يغلب على الحاكم أنه كما يدعى المدعى على جماعة أو واحد . وذلك مثل أن يدخل نفر بيتا فلا يخرجون منه إلا ويهتهم قتل ، وكذلك إن كانوا في دار وحدهم أو في صحراء وحدهم لأن الأغلب أنهم قتلوه أو بعضهم ، وكذلك أن يوجد قتل بصحراء أو ناحية ليس إلى جنبه عين ولا أثر إلا رجل واحد محتضب بدمه في مقامه ذلك أو يوجد قتل فتأني بيعة متفرقة من أنسولين من نواحي لم يجتمعوا فليت كل واحد منهم على الانفراد على رجل أنه قتله فتتواطأ شهادتهم ولم يسمع بعضهم شهادة بعض وإن لم يكونوا ممن يعدل في الشهادة أو يشهد شاهد واحد عدل على رجل أنه قتله لأن كل سبب من هذا يغلب على عقل الحاكم أنه كما ادعى ولي الدم أو شهد من وصفت وادعى ولي الدم . ولهم إذا كان ما يوجب القسامة على أهل البيت أو القرية أو الجماعة أن يخلعوا على واحد منهم أو أكثر ، فإذا أمكن في المدعى عليه أن يكون في حملة القتل جاز أن يقدم عليه وحده وعلى غيره ممن أمكن أن يكون في جملتهم معه^(٢) دعوى إذا لم يكن معه ما وصفت لا يجب بها القسامة ، وكذلك لا يجب القسامة في أن يوجد قتل في قرية يخالطهم غيرهم أو يمر بهم المارة إذا أمكن أن يقتله بعض من يمر ويلقيه : وإذا وجبت القسامة فلا هو القتل أن يفسدوا وإن كانوا غيبا عن موضع القتل لأنه قد يمكن أن يعموا ذلك باعتراف القتال

(١) في النسخة هنا بعد سابق الحديث ما نصه قال « مالك الفقير هو البئر » اهـ . كتيبه مصححه .

(٢) قوله : دعوى الخ كذا في النسخ وفي المقام دقة فانظر . كتيبه مصححه .

أو بيعة تقوم عندهم لا يقبل الحاكم منهم ومن غيرهم غير ذلك من وجوه العلم التي لا تسكون شهادة بقطع وينبغي للحاكم أن يقول اتقوا الله ولا تحلفوا إلا بعد الاستنابات . ويقبل أيمانهم متى حلفوا .

من يقسم ويقسم فيه وعليه

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله : يخلف في القسامة الوارث البالغ غير المغلوب على عقله من كان منهم مسلماً أو كافراً عدلاً أو غير عدل ومحجوراً عليه . والقسامة في المسلمين على المشركون والمشركون على المسلمين والمشركون فيما بينهم مثلاً على المسلمين لا تختلف لأن كلا ولي دمه ووارث دية المقتول وماله إلا أنا لا تقبل شهادة مشرك على مسلم ولا تستدل بقوله بحال لأن من حكم الإسلام بإبطال أخذ الحقوق بشهادة المشركون (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولسيد العبد القسامة في العبد وجبت القسامة له على الأحرار أو عبيدهم غير أن الدية على الأحرار في أموالهم وعواقبهم ، والديات في رقاب العبيد ودية العبد ثمنه ما كان ، وإذا وجبت القسامة في عبد مأذون له في التجارة أو غير مأذون له فيها سواء ، والقسامة لسيد العبد وليس للعبد قسامة لأنه ليس بمالك وكذلك المدير والمديرة وأم الولد لأن كل هؤلاء لا يملك ، والقسامة لاسادتهم دونهم . وإن كان المكاتب عبد فوجبت له قسامة أقسم لأنه مالك فإن لم يقسم حتى يعجز لم يكن له أن يقسم وهو مملوك وكان لسيدته أن يقسم ويحزه كزوته ، ويصير العبد الذي يقسم فيه لسيدته باليراث فجعله كحال رجل في هذا وجبت له في عبد له أو ابن أو غيره قسامة فلم يقسم حتى مات فقسم ورثته ويستحقون الدية لأنهم يقومون مقامه ويملكون ماله ، ومن قتل عبداً لأم ولد فلم يقسم سيدها حتى مات وأوصى بشئ العبد لها لم تقسم وأقسم ورثته وكان لها ثمن العبد وإن لم تقسم الورثة لم يكن لها ولا لهم شيء ، إلا أيمان المدعى عليهم ولو وجبت القسامة لرجل في عبد لم يقسم حتى ارتد عن الإسلام فكشف الحاكم عن أمره بالقسامة فإن تاب أقسم وإن مات أو قتل على الردة بطلت القسامة لأنه لا وارث له وإنما يؤخذ ماله فيتا . ولو أمره مرتداً فأقسم استحق الدية فإن أسلم كانت له وإن مات قبل الإسلام قبضت فيثا عنه : ولو كانت القسامة وجبت له في ابنه ثم ارتد قبل أن يقسم كان الجواب فيها كالجواب في العبد للحاكم أن بأمره يقسم وتثبت الدية فإن تاب دفعها إليه وإن مات على الردة قبضها فيثا عنه ولو كان ابنه جرح فلم يمت حتى ارتد أبوه ثم مات الابن بعد ردة الأب لم يكن الأب له وارثاً ولم يكن له أن يقسم وأقسم ورثة الابن سوى الأب ، ولو رجع الأب إلى الإسلام لم يكن له من ميراث الابن شيء ، ولو جرح رجل ثم ارتد فمات مرتداً ووجبت فيه القسامة بطلت القسامة لأنه وارث له ، ولو جرح ثم ارتد ثم رجع إلى الإسلام قبل يموت ثم مات كانت فيه القسامة لأنه وروث (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو جرح عبد فأعتق ثم مات حراً وجبت فيه القسامة لورثته الأحرار وسيدته المعتق بقدر ما يملك سيده المعتق بما وجب في جراحه وقدر ما يملك الورثة سهمانهم من ميراثه كأن سيده ملك بجراحه ثلث دية حر فجعل ثلث الأيمان والورثة ثلثها بقدر موارثتهم فيها ولا تجب القسامة فيما دون النفس ، وإذا أصيب رجل بموضع نجب فيه القسامة فمات مكانه ففيه القسامة . وإن أصيب في ذلك الموضع بجرح ثم عاش بعد الجرح مدة طويلة أو قصيرة صاحب فراش حتى مات ففيه القسامة ، وإن كانت تقبل وتدير وإن لم يلبث الجرح لم يكن فيه قسامة ، وإن مات وقال ورثته لم يزل صاحب فراش حتى مات وقال الذي يقسم بل كان يقبل ويدير فالقول قول ورثته ولهم القسامة إلا أن يأتي الجاني بيعة أنه قد كان يقبل ويدير بعد الجرح فنسقط القسامة . وإنما جعلت القول قول الورثة في أنه كان صاحب فراش^(١) وذلك لأنه ليس يدمن

القسامة على النفس إن قتلنا قتلها إذا كان لها سبب يوجب القسامة ولو قتل ورثة الميت بزل مريضاً من الجرح حتى مات فقال المدعى عليه إنه مات من غير الجرح أو قالوا ذلك في رجل قامت له بيعة أو اعتراف رجل بأنه جرحه جرحاً عمداً أو خطأ وقامت لهم بيعة في هذا فإنه لم يزل صاحب فراش حتى مات جعلت عليه الأيمان في الأول والآخر لسات من ذلك الجرح وجعلت لهم في القسامة الدية وفي الجناية العمد التي قدمت بها البيعة أو أقر بها الجاني القود إذا أقسموا لسات منها ومن أوجب له دية نفس يمين أو أوجب له أن يبرأ من نفس يمين لم يستحق هذا ولم يبرأ من هذا بأقل من خمسين يميناً والأيمان في الدماء خلاف الأيمان في الحقوق وهي في جميع الحقوق يمين يمين ، وفي الدماء خمسون يميناً بما سن رسول الله صلى الله عليه وسلم في القسامة فلا تجز في يمين دم يبرأ بها الخائف ولا يأخذ بها المدعى أقل من خمسين يميناً والله أعلم .

الورثة يتقسمون

(قال الشافعي) وإذا قتل الرجل فوجبت فيه القسامة لم يكن لأحد أن يقسم عليه إلا أن يكون وارثاً كأن قتل عمداً أو خطأ وذلك أنه لا تملك (١) النفس بالقسامة إلا دية المقتول ولا يملك دية المقتول إلا وارث فلا يجوز أن يقسم على مالا يستحقه إلا من له المال بنفسه أو من جعل الله تعالى له المال من الورثة (قال الشافعي) ولو وجبت في رجل قسامة وعليه دين وله وصايا فامتنع الورثة من القسامة فسال أهل الدين أو الوصي لهم أن يقسموا لم يكن ذلك لهم وذلك أنهم ليسوا الخفي عليه الذي وجب له على الجانب المال ولا الورثة الذين أقامهم الله تعالى مقام الميت في ماله بقدر ما فرض له منه (قال الشافعي) ولو ترك القاتل وارثين فاقسم أحدهما فاستحق به نصف الدية أخذها الغرماء من يده فإن فضل منها فضل أخذ أهل الوصايا كلها من يده ولم يكن لهم أن يقسموا وبأخذوا النصف الآخر فإن أقسم الوارث الآخر أخذ الغرماء من يده مافي يده حتى يستوفوا ديونهم وإن استوفوها أخذ أهل الوصايا الثلث مما في يده وإن كان للغرماء مائة دينار فاستمقرها من نصف الدية الذي وجب للذي أقسم أولاً ثم أقسم الآخر رجع الأول على الآخر بخمسين ديناراً ولا يرجع عليه في الوصايا لأن أهل الوصايا إنما يأخذون منه ثلث مافي يده لا كله كما يأخذ الغرماء ولا يقسم ذو قرابة ليس بوارث ولا ولي يقيم من ولد الميت حتى يبلغ البقيم فإن مات البقيم قدم ورثته في ذلك مقامه وإن طاب ذو قرابة وهو غير وارث القاتل أن يقسم جميع القسامة لم يكن ذلك له فإن مات ابن القاتل أو زوجته أو أم أو جدة فورثه ذو القربى فكان له أن يقسم لأنه صار وارثاً ومن وجبت له القسامة وهو غائب أو محبوس أو صبي فلا يحضر الغائب أو حضر لم يقسم ولم يبلغ الصبي ولم يبق العتوه أو بلغ هذا وأوق هذا فلا يقسموا ولا يطأوا حقوقهم في القسامة حتى ماتوا قام ورثتهم مقامه في أن يقسموا بخلاف موارثتهم مثله وذلك أن يرث ابن عشر مال أبيه ثم يميت فيرثه عشرة فيكون على كل واحد من العشرة يمين واحدة من قبل أن له عشر العشر من ميراث القاتل وعشر العشر واحد وهكذا هذا في غيره من الورثة يقسمون على قدر موارثتهم فإن قال قائل فلي حدثن ابن أبي ليلى ذكر أخى المقتول ورجلين معه أن النبي صلى الله عليه وسلم قال فلي تحلفون وتستحقون فكيف لا يحلف إلا وارث ؟ قلت قد يسكن أن يسكن قول ذلك لو ارث المقتول هو وغيره ويمكن أن يسكن قول ذلك لو ارثه وحده تحلفون لواحد أو حال ذلك سمعته بمعنى به يحلف الورثة إن كان مع أخيه الذي حكى أنه حضر الذي صلى الله عليه وسلم وارث غيره أو كان أخوه غير وارث له وهو يعني بذلك الورثة فإن قال قائل : ما الدلالة على هذا قال جميع حكمه وسنن

رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها سوى القسامة أن يمين المرء لا تكون إلا فيما يدفع بها الرجل عن نفسه كما يدفع قاذف امرأته الحد عن نفسه وبني بها الولد^(١) وكما يدفع بها الحق عن نفسه والحد وغيره وفيما يأخذها الرجل مع شاهد ويدعى المال فيشكل المدعى عليه وترد عليه اليمين فيأخذ يمينه وتكون صاحبه ما ادعى عليه لا أن الرجل يحلف فيبرأ غيره ولا يحلف فيملك غيره يمينه شيئا قضا لم يكن في الحديث بيان أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى بها القبر وارث ويستحق بها الوارث لم يجر فيها - والله أعلم إلا - أن تكون في معاني ما حكم الله عز وجل به من الأيمان ثم رسوله صلى الله عليه وسلم ثم المسلمون من أنه لا يملك أحد يمين غيره شيئا .

بيان ما يحلف عليه القسامة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى ويبنى للحاكم أن يسأل من وجبت له القسامة من صاحبه ؟ فإذا قال فلان قال فلان وحده ؟ فإن قال نعم قال عمدا أو خطأ ؟ فإن قال عمدا سأله ما العمد ؟ فإن وصف ما يجب بثله فخاص لو قامت بينة أحلفه على ذلك وإن وصف من العمد ما لا يجب فيه قصاص وإنما يكون فيه العقل أحلفه على ذلك بعد إثباته وإن قال قتل فلان ونهر معه لم يحلفه حتى يسمى النهر فإن قال لا أعرفهم وأنا أحلف على هذا أنه فيمين قتله لم يحلفه حتى يسمى عدد النهر معه فإن كانوا ثلاثة أحلفه على الذي أثبت له وكان له عليه ثلث الدية أو على عاقلة وإن كانوا أربعة فربعها وإن لم يثبت عددهم لم يحلف لأنه لا يدري كم يلزم هذا الذي يثبت ولا عاقلة من الدية لو حلف عليه ولو عجل الحاكم فأحلفه قبل أن يسأله عن هذا كان عليه أن يعيد عليه اليمين إذا أثبت كم عدد من قتل معه ولو عجل الحاكم فأحلفه لقتل فلان فلانا ولم يقل عمدا ولا خطأ أعاد عليه عدد ما يلزمه من الأيمان لأن حكم الدية في العمد أنها في ماله وفي الخطأ أنها على عاقلة ولو عجل فأحلفه لقتله مع غيره عمدا ولم يقل قتله وحده أعاد عليه اليمين لقتله وحده ولو عجل فأحلفه لقتله مع غيره ولم يسم عدد الذين قتلوه معه أعاد عليه الأيمان إذا عرف العدد ولو أحلفه لقتله وثلاثة معه لم يسمهم قضى عليه بربع الدية أو على عاقلة فإن جاء بواحد من الثلاثة فقال قد أثبت هذا أحلفه أيضا عليه عدة ما يلزمه من الأيمان فإن كان هذا الوارث وحده أحلفه خمسين يميناً لقتله مع هؤلاء الثلاثة فإن كان يرث النصف فنصف الأيمان ولم تعد عليه الأيمان الأولى ثم كلما أثبت واحدا معه أعاد عليه ما يلزمه من الأيمان كما يتعدى استحلانته على واحد لو كانت دعواه عليه منفردة وإن كان له وارثان فأغفل الحاكم بعض ما وصفت أن عليه أن يحلفه أو أحلفه مئتي خمسين يميناً ثم جاء الوارث الآخر فحلف خمسا وعشرين يميناً أعاد على الأول خمسا وعشرين يميناً لأنها هي التي تلزمه مع الوارث معه وإنما أحلفه أولا خمسين يميناً لأنه لا يستحق نصيبه من الدية إلا بها إذا لم تتم إيمان الورثة معه خمسين يميناً .

عدد الأيمان على كل حالف

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا يجب على أحد حتى تكمل إيمان الورثة خمسين يميناً وسواء كثر الورثة أو قلوا وإذا مات الميت وترك وارثا واحدا أقسم خمسين يميناً واستحق الدية وإن ترك وارثين أو أكثر فكان أحدهما صغيرا أو غائبا أو مفقوبا على قتله أو حاضرا بالغا فلم يحلف فأراد أحدهما اليمين لم يجس على غائب ولا صغير ولم يطل حقه من ميراثه من دمه بامتناع غيره من اليمين ولا إكذابه دعوى أخيه ولا صفوه

(١) قوله: وكما يدفع بها الحق في الأصل وفي الفهم دقة لا مانع معها التحريف، فانظر. كتبه مصححه .

وقيل للذي يريد اليمين أنت لا تستوجب شيئاً من الدية على المدعى عليهم ولا على عواقبهم إلا بخمسين يمينا فإن شئت أن تعجل فتخلف خمسين يمينا وتأخذ نصيبك من الميراث لا يزداد عليه قبلت منك وإن امتدت فدفع هذا حتى يحضر ملك وارث تقبل يمينه فتخلفان خمسين يمينا أو ورثته فتسكن أيمانكم خمسين يمينا كل رجل منكم بقدر ما يجب عليه من الأيمان أو أكثر ولا يجوز أن يزداد على وارث في الأيمان على قدر حصته من الميراث إلا في موضعين أحدهما ما وصفت من أن يغيب وارث أو يصغر أو ينكل فيريد أحد الورثة اليمين فلا يأخذ حقه إلا بكمال خمسين يمينا فيزداد عليه في الأيمان في هذا الموضع ولا يجبر على الأيمان أو يدع الميت ثلاث بنين فتكون حصص كل واحد منهم سبعة عشر يمينا إلا ثلث يمين فلا يجوز في اليمين كسر ولا يجوز أن يخلف واحد ستة عشر يمينا وعليه ثلثا يمين ويخلف آخر سبعة عشر^(١) ولا سبعة عشر وزيادة ويخلف كل واحد منهم سبعة عشر يمينا فيكون عليهم زيادة يمين بينهم وهكذا من وقع عليه أوله كسر يمين جبرها وإن لم يدع القاتل وارثا إلا ابنه أو أباه أو أخاه أجراه أن يخلف خمسين يمينا لأنه مالك المال كله وكل من ملك شيئا حلف عليه وهكذا لو لم يدع إلا ابنته وهي مولاته حلفت خمسين يمينا وأخذت النكاح النصف بالنسب والنصف بالولاء وهكذا لو لم يدع إلا زوجة وهي مولاته وإذا ترك أكثر من خمسين وارثا سواء في ميراثه كانوا بنون معا أو إخوة معا أو عصبى في^(٢) القمعد إليه سواء حلف كل واحد منهم يمينا وإن جازوا خمسين أضعافا لأنه لا يأخذ أحد مالا بغير يمين ولا إقرار من المدعى عليه بلا يمين منه ولا بتلك أحد يمينين غيره شيئا ولو كانت فيهم زوجة فورثت الربع أو الثمن حلفت ربع الأيمان ثلاثة عشر يمينا يزداد عليها كسر يمين أو ثمن الأيمان سبعة أيمان يزداد عليها كسر يمين لما وصفت من أنه لا يجوز إذا كان على وارث كسر يمين إلا أن يأتي يمين نامة .

نسكول الورثة واختلافهم في القسامة ومن يدعى عليهم

(قال الشافعي رحمه الله تعالى فإذا كان للقاتل وارثان فامتنع أحدهما من القسامة لم يمنع ذلك الآخر من أن يقسم خمسين يمينا ويستحق نصيبه من الميراث وكذلك إن كان الورثة عددا كثيرا فكفوا إلا واحدا وكذلك إن كان المقسم عليه عدلا والنقسم غير عدل قبلت قسامته لأنه حق يأخذه يمينه فالعدل وغير العدل سواء كما يكون للرجلين شاهد والرجال شاهد فيمتنع أحدهم أو أكثرهم من اليمين ويخلف غيره منهم فيسكون للعالم أخذ حقه كما يدعى على الرجال حق فيقر به بعضهم وينسكروا بعض فيعالم المنسكروا ويؤخذ من المنكر ما أقر به فإذا كانت على الرجل في القسامة أيمان فلم يسكنها حتى مات كان على الورثة أن يبدئوا الأيمان التي كانت على أبيهم ولا يحاسبون بأيمانه لأن أيمانه غير أيمانهم وهو لا يكن يأخذ بأيمانه شيئا حتى يكفل ما عليه فيه ولو كان لم يمت ولكنه لم يسكن أيمانه حتى غلب على عقله فإذا أفاق احتسب بما بقي من أيمانه ولم يسقط من أيمانه الماضية شيء من قبل أن عليه عدد شيء فإذا أتى به مجموعا أو مفردا عند حاكم فقد أدى ما عليه ولو جاء به عند حاكمين ويجب على الحاكم أن يثبت له عدد ما حلف عنده قبل يغاب على عقله وما حلف عند غيره ولو حلف على بعض الأيمان ثم سأل الحاكم أن ينظر أنظره فإذا جاء ليستكمل الأيمان حسبت له ماضى منها عنده وإذا كان للقاتل ثلث بنين في القسامة وارثان فادعى أحدهما على رجل من أهل الهمة أنه قتله وحده وأبرأه صاحبه بأن قال ما قتله كان فيها

(١) قوله : ولا سبعة عشر الخ كذا في الأصل وانظر .

(٢) قوله : في القمعد إليه سواء أى مستوفين في درجة النسب إلى الميت . كتيبه مصححه .

قولان أحدهما أن لولى الدم المدعى الذى لم يبرأ، أن يحلف خمسين يمينا ويستحق على المدعى عليه نصف الدية إن كان عمدا في ماله وعلى العاقلة إن كان خطأ ومن قال هذا القول قال لو كان عدلا فشهد له أنه كان في الوقت الذى قتل فيه وهم يتصادقون على الوقت غالبا يولد لا يمكن أن يصل منه في ذلك الوقت ولا في يوم إلى موضع القتل لم يبرأ لأنه واحد لا يجوز شهادته ولو كان الوارثان اثنين عدلين فشهدا له بهذا أو شهدا على آخر أنه قتله أجزنا شهادتهما ولم نجعل فيه قسامة والقول الثاني أنه ليس للورثة أن يقسموا على رجل يبرئه أحدهم إذا كان الذى يبرئه يعقل فإن أبرأه منهم مغلوب على عقله أو صبي لم يبلغ كان للباقيين منهم أن يحلفوا .

ما يسقط حقوق أهل القسامة من الاختلاف وما لا يسقطها

(قال الشافعي) وإذا اختلف الوارثان فبمن تحب عليه القسامة فكانت دعواها معا مما يمكن أن يصدق فيه بحال لم يسقط حقهما في القسامة وذلك مثل أن يقول هذا قتل أبي عبد الله بن خالد ورجل لأعرافه ويقول الآخر قتل أبي زيد بن عامر ورجل لأعرافه لأنه قد يجوز أن يكون زيد بن عامر هو الرجل الذى عرفه الذى جهل عبد الله ابن خالد وأن يكون عبد الله بن خالد هو الرجل الذى جهله الذى عرف زيد بن عامر ولو قال الذى ادعى على عبد الله قد عرفت زيدا وليس بالذى قتل مع عبد الله وقال الذى عرف زيدا قد عرفت عبد الله وليس بالذى قتل مع زيد ففيها قولان أحدهما أن يكون لكل واحد منهما أن يقسم على الذى ادعى عليه ويأخذ منه ربع الدية ومن قال هذا قال حق كل واحد منهما غير حق صاحبه كرجلين لهما حق على رجل فأبرأه أحدهما يكذب البينة لأنه قد يمكن في كل المدعى عليهما القتل وفي كل واحد من الوارثين وعلى كل واحد منهما اليمين أو ثبت كل واحد منهما أن مع الذى ادعى عليه قاتلا غيره وإن ادعى كل واحد منهما على غير الذى أبرأه أنه قاتل مع الذى ثبت عليه كان لكل واحد منهما أن يقسم ويأخذ منه حصته من الدية والقول الثاني أن ليس لواحد منهما أن يقسم حتى تجتمع دعواها على واحد فيجانب عليه ومن قال هذا قال هذان ليسا كرجلين لهما حق على رجل فأكذب أحدهما بينته فبطل حقه وصدق الآخر بينته فأخذ حقه لأن هذا الحق أخذ بغير قول المدعى وحده وأخذ بشهادة أمر المسلمين مقبول مثلها والقسامة حق أخذ بدلالة وإيمانها بها لأنهما واثقان له ولا يأخذانه وكل واحد منهما يكذب صاحبه ومن قال هذا قال لو أن وارثين وجبت لهما القسامة ادعى كل واحد منهما على رجل أنه قتل أباه وحده لم يكن لواحد منهما أن يقسم على واحد من الذى ادعى عليه ولا على غيره لأنه قد أبرأه غيره بدعواه عليه وحده وأنه لا يمكن فيهما أن يكونا صادقين بحال ولا يكون أحدهما قتله وحده والآخر قتله وحده وكذلك لو كان له معهما وارث ثالث فادعى على الذى ادعى عليه وحده أو معه غيره لم يكن ذلك له ولو وجبت لهما فدعى أحدهما على واحد بينه وقال الآخر لا أعرفه وامتنع من القسامة كان للذى أثبت القسامة عليه أن يقسم خمسين يمينا ويأخذ حصته من الدية لأن امتناع أخيه من اليمين ليس بكذب له فإذا لم يسكن إكذابا له فله أن يحلف بكل حال وكذلك لو ادعى وارثان أنه قتل أباهما فقال أحدهما قتله وحده وقال الآخر قتله وآخر معه كان للذى أورد الدعوى عليه وحده أن يحلف ويأخذ منه ربع الدية والآخر يحلف ويأخذ ربع الدية لأنهما اجتمعا على أن عليه نصف الدية وأقر أحدهما بأنها عليه كلها ولا يؤخذ في هذا القول إلا بما اجتمعا عليه ولا يسكون للذى ادعى على الباقي أن يحلف لأن أخاه يكذب أن يكون قاتلا فعلى هذا ، هذا الباب كله .

الخطأ والعمد في القسامة

أخبرنا الربيع قال قال الشافعي إذا وجبت القسامة لم أحلف الورثة حتى أسألهم أعمدا قتل صاحبهم أو خطأ؟ فإن قالوا عمدا أحلفتهم على العمد وجعلت لهم الدية في مال القاتل حالة مغالطة كدية العمد وإن قالوا خطأ أحلفتهم لقتله خطأ ثم جعلت الدية على عاقلة القاتل في مضي ثلاث سنين كدية الخطأ وهكذا إذا كانت لمسلمين على مشركين أو لمشركين على مسلمين أو لمشركين على مشركين أحرار لا تختلف فإذا كانت القسامة على عبد أو قوم فهم عبد كانت الدية في الخطأ والعمد في عتق العبد دون مال سيده وعاقلته ولا تكون القسامة إلا عند حاكم وإذا أقسموا بغير أمر الحاكم أعاد عليهم الحاكم الأيمان ولم يحسب لهم من أيمانهم قبل استخلافه لهم شيئا .

القسامة بالبيئة وغيرها

(قال الشافعي) وإذا حلف ولادة الدم على رجل أنه قتل له قتيلا وحده وأخذوا منه الدية أو من عاقلته ثم جاء شاهدان بما فيه البراءة للذي أقسموا عليه من قتل قتيله رد ولادة القتل ما أخذوا من الدية على من أخذوها منه وذلك أن يشهد شاهدان أن هذا الذي أقسموا عليه كان يوم كذا من شهر كذا وذلك القاتل بمكة والقتيل بالمدينة أو كان يولد لا يمكن أن يبلغ موضع القتل في يوم ولا أكثر أو يشهدون على أن فلانا الذي أقسموا عليه كان معهم قبل طوارق الشمس إلى زوال الشمس وإنما قتل القتل في هذا الوقت أو مافى معنى هذا مما ثبت الشاهدان أن هذا المقسم عليه بريء من قتل صاحبهم فإن شهدوا أن فلانا رجلا آخر قتل صاحبهم لم تخرج الدية حتى ينظر فإن جازت شهادتهم على فلان أخرجت الدية التي أخذت بالقسامة فردت إلى من أخذت منه وإن ردت عن فلان لم تخرج التي أخذت بالقسامة بشهادة من لم تجز شهادته على رجل بدعوة ولا بأن يعلمهم من يجر إلى نفسه أو يدفع عنها ولا يقبل شاهدان من عاقلة المدعى عليه إذا ادعى القتل خطأ أن يبتدوها بما يبرئ المدعى عليه في الخطأ لأن في ذلك براءة لهم مما يلزمهم من الدية وقد قيل إن كان القتل عمدا لم يقبل ذلك للمدعى لأن ذلك إبراء له من اسم القتل ولا إن كان الشاهدان يكونان إذا شهدا أبرأ أنفسهما من شيء من الدية أو جريا إلى أنفسهما (قال الشافعي) وإن لم يظعوا الشهادة بما يبين براءته لم يكن بريئا وذلك متى أن يكون القتل يولد فيقتل يوم الجمعة لا يدري أي وقت قتل فيه فيشهد هؤلاء الشهود أن هذا كان معهم يوم الجمعة طول النهار أو في بعض النهار دون بعض أو في حبس وحيد أو مريضاً لأنه قد يمكن أن يقتله في وقت لم يكن معهم فيه وينقل من السجن والحديد ويقتله في الحبس ويقتله وهو مريض (قال الشافعي) ولو شهدوا على الورثة أنهم أقروا أن هذا المقسم عليه لم يقتل أباهم أو أنه كان غير حاضر قتل أبهم أو أنه في اليوم الذي قتل فيه أبهم كان لا يمكن أن يبلغ حيث قتل أبهم أو أنهم أقسموا عليه عارفين بأنه لم يقتله أحد أخذت الدية منهم وللامام تعزيزهم بإقرارهم وأخذ المال بالباطل ولو كانوا شهدوا على أنهم قالوا إن كنا لعينا عن قتله قبل القسامة وبعدها لم يردوا شيئا لأني أحلفتهم وأنا أعلمهم غيبا وكذلك لو شهدوا قبل القسامة وبعدها أنهم قالوا ما نحن على يقين من قتله كان لهم أن يقسموا لأنهم قد يصدقون التهود بما لا يستيقنون وإنما يقين العيان لا الشهادة ولو شهدوا عليهم أنهم قالوا قد أخذنا منه الدية أو من عاقلته الدية بطم مثلوا فإن قالوا قتلناه لأن القسامة لا توجب لنا دية حلطوا بالله ما أرادوا غير هذا وقيل لهم ليس هذا بظلم وإن سميتوه ظلما وإن لم يخلفوا على هذا حلف المدعى

عليه ما قتل صاحبهم وردوا الدية فإن قالوا أردنا بقولنا أخذنا الدية بظلم بآنا كذبنا عليه ردوا الدية وعزروا ولو أقسم الوردة على رجل أنه قتل أباهم وحده وشهد شاهدان على رجل غيره أنه قتل أباهم فادعى الوردة على القاتل المشهود عليه دم أبيهم وسألوا القود به أو الدية لم يكن ذلك لهم لأنهم قد زعموا أن قاتل أبيهم رجل واحد فأبرءوا منه غيره وردوا ما أخذوا من الدية بالتسامة لأنه قد شهد لمن أخذوا منه الدية بالبراءة وأبرءوه يدعواهم على غيره ولو ثبتوا أيضا على دعواهم على الأول وكذبوا البينة لم يأخذوا من الآخر عقلا ولا قودا لأنهم أبرءوه وردوا ما أخذوا من الأول لأن الشاهدين قد شهدا له بالبراءة ولو أن شاهدين شهدا لرجل بما يبرئه من دم رجل كما وصفت ثم أفر المشهود له أنه قتله عمدا أو خطأ لزمه الدم كما أفر به وإذا أفر به خطأ لزمه في ماله في ثلاث سنين دون عاقلته ولو أن وفاة الدم أفرأ أن رجلا لم يقتل أباهم وادعوه على غيره وأفر الذي أبرءوه أنه قتل أباهم منفردا فقد قيل يؤخذ بإقراره ويكون أصدق عليه من إقرارهم له كشهادة من شهد له بالبراءة وقيل لا يؤخذ بإقراره من قبل أن وفاة الدم قد أبرءوه من دمه وسواء ادعوا الوهم في إقراره ثم قالوا أثبتنا أنك قتلته أو لم يدعوه .

اختلاف المدعى والمدعى عليه في الدم

(قال الشافعي) ولو أن رجلا ادعى أن رجلا قتل أباه عمدا بما فيه القود وأفر المدعى عليه أنه قتله خطأ فالقتل خطأ والدية عليه في ثلاث سنين بعد أن يخلف ما قتله إلا خطأ فإن نكسح حلف المدعى لقتله عمدا وكان له القود وهكذا إن أقر أنه قتله عمدا بالثبوت الذي إذا قتله به لم يقدمه ولو ادعى رجل على رجل أنه قتل أباه وحده خطأ فأفر المدعى عليه أنه قتله هو وغيره معه كان القول قول المقر مع يمينه ولم يفرم إلا نصف الدية ولا يصدق على الذي زعم أنه قتله معه ولو قال قتله وحدي عمدا وأنا مغلوب على عقلي بمرض فإن علم أنه كان مريضا مغلوبا على عقله قبل قوله مع يمينه وإن لم يعلم ذلك فعليه القود بعد أن يخلف ولي الدم لقتله غير مغلوب على عقله وهكذا لو قامت عليه بينة بأنه قتله فقال قتله وأنا مغلوب على عقلي (قال الشافعي) وإذا وجد القاتل في محلة قوم يختلط بهم غيرهم أو صحراء أو مسجد أو سوق أو موضع مسير إلى دار مشتركة أو غيرها فلا قسامة فيه فإن ادعى أولياؤه على أهل المحلة لم يخلف لهم منهم إلا من أثبتوا بعينه فقالوا نحن ندعى أنه قتله فإن أثبتوا كاهم وادعوا عليهم وهم مائة أو أكثر وفيهم نساء ورجال وعبيد مسلمون كاهم أو مشركون كاهم أو فهم مسلم ومشرك أحلفوا كاهم يمينا يمينا لأنهم يزيدون على خمسين وإن كانوا أقل من خمسين ردت الأيمان عليهم فإن كانوا خمسة وعشرين حلفوا يمينين يمينين وإن كانوا ثلاثين حلفوا يمينتين يمينتين لأن على كل واحد منهم يمينا وكسر يمين ومن كانت عليه كسر يمين حلف يمينا تامة وليس الأحرار المسلمون بأحق بالأيمان من العبيد ولا العبيد من الأحرار ولا الرجال من النساء ولا النساء من الرجال كل بالغ فيها سواء وإن كان فهم صبي ادعوا عليه لم يخلف وإذا بلغ حلف فإن مات قبل البلوغ فلا شيء عليه ولا يخلف واحد منهم إلا واحدا ادعوا عليه بنفسه فإذا حلفوا برئوا وإذا نكسكوا عن الأيمان حلف وفاة الدم خمسين يمينا واستحقوا الدية إن كانت عمدا في أموالهم ورقاب العبيد منهم بقدر حصصهم فيها وإن كانت خطأ فعلى عواقبهم وإن كان ولي القاتل ادعى على اثنين منهم فحلف أحدهما وامتنع الآخر من اليمين برى الذي حلف وحلف وفاة الدم على الذي نكسح ثم لزمه نصف الدية في ماله

إن كان عمداً وعلى عاقلة إن كان خطأ لأتهم إنما ادعوا أنه قاتل مع غيره وسواء في النكول عن اليقين المحجور عليه وغير المحجور عليه إذا نكل منهم واحد حلف المدعى عليه وكذلك سواء في الإقرار إذا أقر المحجور عليه وغير المحجور عليه بالجناية لزمه منها ما يلزم غير المحجور عليه والجناية خلاف البيع والشراء وقد قيل لا يلزمه إلا بجناية العمد في الإقرار والنكول .

باب الإقرار والنكول والدعوى في الدم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وكذلك العبد سواء في الإقرار بالجناية والنكول عن اليقين فيها إلا في خصلة بأن العبد إذا أقر بجناية لا قصاص فيها لم ينعق فيها وأشهد الحاكم بإقراره بها متى عتق لأنه إن لم ينعق عتق لأنه حين أقر أقر بمال غيره فلا يجوز إقراره في مال غيره وإذا صار له مال كان إقراره فيه وإذا ادعوا على عشرة فيهم صبي رفعت حصة الصبي عنهم من الدية إن استعقت وإن نكلوا حلف ولادة الدم وأخذوا منهم تسعة أعشار الدية فإذا بلغ الصبي حلف فبرئ أو نكل فحلف الولي وأخذ منه العشر إذا كان القتل عمداً (قال الشافعي) وإذا ادعوا على جماعة فيهم معتوه فهو كالصبي لا يحلف وذلك أنه لا يؤخذ بإقراره على نفسه فإن أفاق من الغته أحلف وتسعه اليقين بعد مسألته عما ادعوا عليه وإن نكل حلف ولادة الدم واستحقوا عليه حصته من الدية وإن ادعوا على قوم فيهم سكران لم يحلف السكران حتى يفرق ثم يحلف فإن نكل حلف أولياء الدم واستحقوا عليه حصته من الدية (قال الشافعي) وإذا وجد القاتل في دار رجل وحده فقد قيل لا يبرأ إلا بخمسين يميناً إذا ادعى عليه القتل .

قتل الرجل في الجماعة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كانت الجماعة في مسجد أو مجمع غير المسجد فازدحموا فقاتل رجل منهم في الزحام قيل لوليه ادع على من شئت منهم فإن ادعى على أحد بعينه أو جماعة كانت في المجمع الذي قتل فيه أو جماعة يمكن أن تكون قاتلته بزحام قاتل دعواه وحلف واستحق على عواقبهم الدية في ثلاث سنين . وإن ادعاه على من لا يمكن أن يكون زحمه بالكثرة كأن يكون في المسجد ألف فيدعيه عليهم فلا تقبل دعواه لأنه لا يمكن أن يكون كلهم زحمه فإن لم يدع على أحد بعينه يمكن أن يكون زحمه لم يعرض لهم فيه ولم نجعل فيه عقلاً ولا قوداً (قال الشافعي) وهكذا إن قتل بين صفيين لا يدري من قتله ، وهكذا قتل الجماعات في هذا كله (قال الشافعي) وإذا ادعى على رجل بعينه فأنكر المدعى عليه أن يكون كان في الموضع الذي قتل فيه القاتل لم يقسم ولي الدم عليه حتى تقوم بينة بأنه كان في ذلك الموضع فإذا أقر أو قامت عليه بينة بذلك فلولي القاتل يقسم عليه (قال الشافعي) وسواء فيما يحب فيه القسامة كان باليت أثر سلاح أو خنق أو غير ذلك أو لم يكن لأنه قد يقتل بما لا أثر له . فإن قال المدعى عليه القاتل إنما مات ميتك من مرض كان به أو مات فجأة أو بصاعقة أو ميتة ما كانت كان لولي القاتل القسامة بما وصفت من أنه قد يقتل بما لا أثر له ولو دعت القسامة بهذا دفعتها بأن يقول جاءنا جريحاً فمات من جراحه عندما .

تَكْوِيلُ الْمَدْعَى عَلَيْهِم بِالْأَيْمَانِ

(قَالَ الشَّافِعِيُّ) رحمه الله تعالى : وإذا لم أجعل لولاة الدم الأيمان فادعى رجل على رجل أنه قتل أباه عمدا أحلف المدعى عليه خمسين يمينا ما قتله فإذا حلف برى من دمه ولا عقل ولا قود عليه ، وإن كان أقر بقتله قتل به إلا أن يشاء الوارث العقل وبأخذه من ماله أو العفو عن العقل والقود وإن لم يقر ونكل عن اليمين قيل للوارث أحلف خمسين يمينا ما قتله ولك القود كبر بإقراره ، وإن كان المدعى عليه القتل معتوها أو صبيا لم يحلف واحد منهما لأنه لو أقر في حاله تلك لم ألزمه إقراره فإن أفاق المعتوه وبلغ الصبي أحلفته على دعوى ولي الدم فإن حلف برى وإن أقر لم يكن عليه القود وكانت الدية عليه في ماله حالة إن كان القتل عمدا وإن كان القتل خطأ في ثلاث سنين ولا تضمن عاقبته بإقراره وإن نكل المدعى عليه الدم عن اليمين وامتنع الوارث من اليمين فلا شيء على المدعى عليه وهكذا الدعوى فيما دون النفس من جراح العمد والخطأ لا تختلف ، ولو كانت الدعوى على رجلين أنهما قتلاه خطأ حلف كل واحد منهما خمسا وعشرين يمينا فإن حلف أحدهما ونكل الآخر عن اليمين حلف الولي خمسين يمينا على التام نكل واستحق نصف الدية عليه ولا يستحق إلا خمسين يمينا ويردد الأيمان على الذي حلف خمسا وعشرين يمينا حتى يتم عليه خمسون يمينا لأنه لم يحلف همه تمام خمسين يمينا ، وقد قيل لا يبرأ واحد منهما لو حلفا معاً إلا بخمسين يمينا ولا يحسب له يمين غيره (قَالَ الشَّافِعِيُّ) وإذا ادعى على رجل أنه قتل فلم يشك ولم يحلف أو حلف فلم يتم الأيمان التي يبرأ بها حتى يموت لم يكن لولي الدم أن يحلف ويستحق عليه الدم ولو نكل في حياته عن اليمين كان لولي الدم أن يحلف ويستحق عليه الدم .

باب دعوى الدم

(قَالَ الشَّافِعِيُّ) رحمه الله تعالى : وإذا ادعى على رجل أنه قتل رجلا وحده أو قتله هو وغيره عمدا فقد قيل لا يبرأ إلا بخمسين يمينا . وقبل يبرأ بحصته من الأيمان وهي خمسة وعشرون يمينا إذا حلف مع المدعى عليه . وإذا ادعى عليه جرح أو جراح دون النفس فقد قيل يلزمه من الأيمان على قدر الدية فلو ادعت عليه يد حلف خمسا وعشرين يمينا ولو ادعت عليه موضة حلف ثلاثة إيمان .

باب كيف اليمين على الدم

(قَالَ الشَّافِعِيُّ) رحمه الله تعالى : ولو ادعى على رجل أنه قتل رجلا عمدا حلف بالله الذي لا إله إلا هو عالم خائفة الأعين وما تحتي الصدور ما قتل فلانا ولا أعان على قتله ولا ناله من فعله ولا بسبب فعله شيء جرحه ولا وصل إليه شيء من بدنه ولا من فعله وإنما زدت هذا في اليمين عليه احتياطا لأنه قد يرمى ولا يريد نصيبه الرمية أو يرمى الشيء فيصيب رمية شيئا فيطير الذي أصابته رميته عليه فيقتله وقد يجرحه فيرى أن مثل ذلك الجرح لا يقتله وكذلك يضربه بالشيء فلا يجرحه ولا يرى أن مثل ذلك يقتله فأحلفه لينكح قبلزمه ما أقر به أو يحلف عليه اليمين فيبرئه (قَالَ الشَّافِعِيُّ) وإذا ادعى خطأ حلف هكذا وزاد ولا أحدث شيئا عطف به فلان ، وإنما أدخلت هذا في يمينه أنه يحدث البئر فيعموت فيها الرجل ويحدث الحجر في الطريق فيعطب بها الرجل . وإنما منعت عن اليمينين معا أن أحلفه ما كان سببا لقتله مطلقا أنه قد يحدث غيره في المقتول الشيء فيأتلف هو الحادث فيقتله فيكون سببا لقتله وعليه العقل ولا قود عليه .

يمين المدعى على القتل

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا وجبت لرجل قسامة حلف بالله : دى لا إله إلا هو عام خائفة الأعين وما تخفى الصدر لقد قتل فلان فلانا منفردا بقتله ماشرکه في قتله غيره . وإن ادعى على غيره . معه حلف لقتل فلان وفلان فلانا منفردين بقتله ماشرکہما فيه غيرهما . وإن لم يعرف الحالف الذى قتله معه حلف لقتل فلان فلانا وآخر معه لم يشرکہما في قتله غيرهما . فإذا أثبت الآخر أعاد عليه اليمين ولم تجزئه اليمين الأولى . وإن كان الحالف على القسامة يحلف على رجل جرح ثم عاش مدة بعد الجرح ثم مات حلف كما وصفت لقتل فلان فلانا منفردا بقتله لم يشرکه فيه غيره . وإن ادعى الجاني أنه برأ من الجراحة أو مات من شيء غير جراحته التي جرحه إليها حلف ما برأ منها حتى توفي منها .

يمين المدعى عليه من إقراره

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أقر الرجل أنه قتل رجلا هو وآخر معه خطأ حلف بالله الذى لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم ما قاتلت فلانا وحدى ولقد ضربه معى فلان فكان موته بعد ضربنا معا . وإنما معنى من أن أحلفه مات من ضربكما معا أنه قد يموت من ضرب أحدهما دون الآخر والحكم أنهما إذا ضرباه مات فمن ضربهما مات . وإذا ادعى على القاتل أن فلانا ضربه وهذا دجحه أو قتل به فعلا لا يبيش عنه إلا كجياة الذبيح أحلفته على ما ادعى على القاتل .

يمين مدعى الدم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا ادعى الجاني على ولي الدم أن أباه مات من غير ضربه أحلفته على دعواه فإن قال أحلفه ما زال أبوه ضمتا من ضرب فلان لازما للفراس حتى مات من ضربه أحلفته وإنما أحلفته لمات من ضرب فلان أنه قد يلزم الفراس حتى يموت من غير مرض ويلزم حتى يموت بحث بحث عليه آخر أو جنابة يحدنها على نفسه (قال الشافعي) وتسعه يمين على ما أحلفته عليه على الظاهر من أنه مات من ضربه (قال الشافعي) ولو حلف لمات من ضربه . ثم قال قد كان مد ضربه برأ . أمس له بعقل ولا يولد لأن الظاهر إن هذا يحدث عليه موت من غير ضربه إذا أقبل أو أدبر . ولو لم يزد السائلان على أن لا يحلف إلا بالله أجزأ ذلك لأن كل ما وصفت من صفة الله عز وجل واليمين باسمه تبارك وتعالى كافية . وإنما جعل الله على التلاعين الأيمان بالله عز وجل في الأمان .

الحلف في اليمين

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا حلف على بخلاف يقول للحالف : والله لقد كان كذا وكذا أو ما كان كذا . فإن قال الحالف بالله كان كذا . وأنه لأن كذا غيرهما يمين . ولو حلف الحالف فقال والله بالرفع والصب أحييت أن يمينه القول حتى يضيع ولو مضى على اليمين غير ما جوع . يكن عليه إثم . وإن قال بالله بالياء لكان كذا لم يقبل منه وأعاد عليه حتى يدخل الواو أو الياء أو ناء . وإذا نسى يمين ثم وقف العريى ولا نفس قبل

أن يكملها ابتداءها الحاكم عليه ، وإن وقف النفس أو لم يرد عليه ما مضى منها فإن حلف فأدخل الاستثناء في شيء من بينه ثم نسق اليمين بعد الاستثناء أعاد عليه اليمين من أولها حتى ينسقها كلها بلا استثناء .

عقوبات أمهات الأولاد والجناية عليهم

أخبرنا الربيع قال : قال الشافعي إذا وطئ الرجل أمته بالملك فولدت له فبى مملوكة بماله لا يرث ولا تورث ولا تجوز شهادتها وجنابتها والجناية عليها جناية مملوك وكذلك حدودها ولا حج عليها فإن حبت ثم عقت فعليها حجة الإسلام ولا تخالف المملوك في شيء إلا أنه لا يجوز لسيدها بيعها وإذا لم يجر له بيعها لم يجل له إخراجها من ملكه بشيء غير العتق ، وأنها حرة إذا مات من رأس المال وكما لا يجوز بيعها فكذلك لا يجوز لفرمانه أن يبيعها عليه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : والولد الذي تكون به أم ولد كل ما بان له خلق من سقط من خلق آدميين عين أو ظفر أو أصبع أو غير ذلك ، فإن أسقطت شيئاً مجتمعا لا يبين أن يكون له خلق سألنا عدولا من النساء فإن زعمن أن هذا لا يكون إلا من خلق الآدميين كانت به أم ولد وإن شككن لم تكن به أم ولد ولا تكون أم ولد بهذا الحكم بأن ينكحها وهي في ملك غيره فتلد ثم يملكها وولدها ، ولا يجزى وهي مملوكة لغيره ثم تلد في ملكه لأن الرق قد جرى على ولدها لتسيره ، وقد قال بعض الناس إذا نكحها مملوكة فولدت له فبى مملوكة قلنا هذا الحكم لأنها مملوكة وقد ولدت منه ، ولو ملك أنها عتقت بالنسب فإن كان إنما اعتقها بأن ابنها يعتق عليه متى ملكه فقد عتق عليه ابنها (١) وهي مملوكة لغيره ، وقد جرى عليها الرق لغيره ولا يجوز إلا ما قلنا فيها ، وهو تقليد لعمر بن الخطاب رضي الله عنه وفيه أن المولود لم يجر عليه رق وهذا القول الذي حكيناه هو مخالف للأثر والقياس (٢) فأما أن يقول قائل قولنا إذا ولدت منه في ملك غيره ثم اشتراها ثم يقول أو حبلت منه في ملك غيره ثم اشتراها فولدت بعد شرائه يوم أو يومين . فهذا لا على اسم أنها قد ولدت له يومئذ كذا قال من حكيت قوله ولا على معنى أن الولد الذي تكون به أم ولد لها به هذا الحكم كان حمله في ملك سيدها الواسطي . لها وبزوجه من شاء وبزجرها غرامؤه إن كانت لها صفة . فأما إن لم تكن لها صفة فلا وليس المكاتب أن يتسرى . ولو فعل منع لأنه ليس بتمام الملك ولو ولدت له لم تكن أم ولد بهذا الولد حتى يعتق ثم يحدث لها وطءاً تلد منه بعد الملك (قال الشافعي) والمكاتب أن يبيع أم ولده وللسيد أن يزوج أم ولد مدبره وعبد له لأنه ليس لها أن يتسرى وليس للمملوك مال إنما المال للسيد وللسيد أن يأخذ من كل مملوك له أم ولد أو مدبر أو غيرها ما خلا المكاتب فإنه محمول دون رقبته وماله . وما كان للسيد أن يأخذ فلفرمانه أن يأخذوه ويأخذ السيد مريضا وصحيحا . ولو مات قبل أن يأخذ كان مالا من ماله موروثا عنه إذا علقنا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وإجماع المسلمين أن له أن يأخذ أموالهم أحياء فقد علقنا عنه ثم عنهم أنه لا يأخذ إلا ما كان مالا وما كان مالكا فهو موروث عنه (قال الشافعي) ووصية الرجل لأم ولده جائزة أنها إنما تملكها بعد ماتعتق وكذلك وصيته لمدبره إن خرج المدبر من الثلث وإن لم يخرج المدبر كله من الثلث فالوصية باطلة لأنه مملوك لورثته .

(١) قوله : وهي مملوكة لغيره وقد جرى عليها الرق اتيرة كذا في النسخ وهما عبارتان بمعنى واحد فلملها نسختان جمع بينهما التام .

(٢) قوله : فأما أن يقول الخ كذا في النسخ ، وانظر وحرر . كتبه مصححه .

الجنابة على أم الوالد

(قال الشافعي) وإذا جنى على أم الولد فالجنابة عليها جنابة على أمة تقوم أمة مملوكة ثم يكون سيدها ولى الجنابة عليها دونها يعفوها إن شاء أو يستفد إن كان فيها قود أو يأخذ الأرض وإذا كانت هى الجنابة ضمن الأقل من قيمتها أو الجنابة التى على عليه فإن عادت فجنبت أخرى وقد أخرج قيمتها كلها ففيا قولان . أحدهما : إسلامه بدنها فيرجع الحنئ عليه الثانى بأرض جنابته على الحنئ عليه الأول فيشتركان فيها بقدر جنابتهما ثم هكذا إن جنت جنابة أخرى رجع الحنئ عليه الثالث على الأولين فكانوا شركاء . فيقيمتها بقدر الجنابة عليهم وهذا قول بتوجه ويدخل من قبل أنه لو كان أسلم بدنها إلى الأول أخرجها من يدى الأول إلى الثانى ولم يجعلها شريكين فإذا قام قيمتها مقام بدنها فكان يلزمه أن يخرج جميع قيمتها إلى الحنئ عليه إن شاء إذا كان ذلك أرض جنابتها ثم يصنع ذلك بها كما جنت . والقول الثانى أن يدفع الأقل من قيمتها أو الجنابة فإذا عادت فجنبت وقد دفع جميع قيمتها لم يرجع الآخر على الأول بشئ . ورجع الآخر على سيدها فأخذ منه الأقل من قيمتها والجنابة . وهكذا كما جنت وهذا قول يدخل من قبل أنه إن كان إنما ذهب إلى العبد يحنئ فيقتعه سيده أن يضمن الأقل من قيمته أو الجنابة فهذه لم يعتقها سيدها وذلك إذا عاد عقلت عنه المائلة ولم يعقل هو عنه وهو يجعله يعقل عنه هذه (قال الربيع) (قال الشافعي) وأقول الثانى أحب إلينا (قال الشافعي) وإذا جنى عليها جنابة فلم يحكم بها الحاكم حتى مات سيدها فهي لورثة سيدها من قبل أن سيدها قد ملكها بالجنابة (قال الشافعي) وولد أم الولد بمنزلتها يعتقون بعقها إذا عتقت كن من حلال أو حرام ولو ماتت أم الولد قبل سيدها كان أولادها في يد سيدها فإذا مات عتقوا بموته كما كانت أمهم تعتق بموته وإذا أسدت أم والد الصرائى حبل بينه وبينها وأخذ بالفقه عليها وأن تعمل له ما يعمل مثلها مثله حتى أسد حبل بينه وبينها وإن مات قبل أن يسلم فهي حرة بموته وقال بعضهم إذا أسدت أم والد الصرائى فهي حرة وعابها أن تسمى في قيمتها وروى عن الأوزاعى مثل قوله إلا أنه قال تسمى في نصف قيمتها وقال غيرها هي حرة ولا تسمى في شئ . (قال الشافعي) فإن كان إنما ذهب إلى أنه لم يكن له منها إلا أن يصيبها فحرمت عليه الإصابة بإسلامها فهو يعمل للرجل من أم ولده أن يأخذ مالها بأى وجه ملكته وهب لها أو تصدق به عليها أو ووجبت كزوا أو اكتسبته ويجعل له خدمتها ومن هذا أكره من رقيتها فكيف أخرجها من ملكه وهذا لا عمل له وهو لا يبيع أم الوالد . وإذا لم يبيع مدبر الصرائى يسلم فكيف يباع أم ولده (قال الشافعي) وسواء في الحكم أم والد الصرائى أو المسلم يرد (قال الربيع) لا يباع أم والد الصرائى كما لا يباع أم ولد المسلم (قال الشافعي) وليس للصرائى أن يبيع أم ولده الصرائية إذا حكنا أنه يحول دونها لم يعمل ويبيعها كما لا يحنئ بينه وبين يبيع ابنه ولا بين يبيع مكاتبه . وإذا توفي الرجل عن أم ولده أو اعتقها فلا عدة عليها واستبراء بحضة فإن كانت لا تحيض من صغر أو كبر ثلاثة أشهر أحب إليها قياساً لأن الحيضة إذا كانت براءة في الظاهر فالخل بين في التي لا تحيض في أقل من ثلاثة أشهر . والقول الثانى أن عليها شهرا بدلا من الحيضة لأن الله عز وجل أمام ثلاثة أشهر مقام ثلاث حيض (قال الربيع) وبه يقول الشافعي (قال الربيع) وإذا كانت للرجل أم ولد فعصى أو انقطع عنه الجماع فليس لها خيار لأنها ليست كالأزوجة في حال .

مسألة الجنين

(أخبرنا الربيع) قال (حدثنا الشافعي) إمامنا قال أخبرنا يحيى بن حسان عن الليث بن سعد عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في جنين امرأة من بنى لحيان سقط ميتا بغرة عبد أو أمة ثم إن المرأة التي قضى عليها بالغرة توفيت فقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن ميراثها لبنها وزوجها والعقل على عصبتها (قال الشافعي) فيمن في قضاء رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا قضى على امرأة أصابت جنينا بغرة وقضى على عصبتها بأن عليهم ما أصابت وأن ميراثها لولدها وزوجها^(١) وأن العقل على العاقلة وإن لم يرثوا وأن الميراث أن يجعله الله عز وجل له وبين إذ قضى على عصبتها بعقل الجنين وإنما فيه غرة لا اختلاف بين أحد أن قيمتها خمس من الإبل وفي قول غيرنا على أهل الذهب خمسون دينارا وعلى أهل الورق ستائة درهم أن العاقلة في سنة النبي صلى الله عليه وسلم تعقل نصف عشر الدية وذلك أن خمسا من الإبل نصف عشر دية الرجل وقد روى هذا إبراهيم النخعي عن عبيد بن فضالة عن الثميرة بن شعبة أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى في الجنين بغرة عبد أو أمة وقضى به على عاقلة الجانية التي أصابته (قال الشافعي) وهذا قول أبي حنيفة وأصحابه يزعمون أن العاقلة تعقل نصف العشر فصاعدا ولا تعقل مادونه . وقول غيرهم تعقل العاقلة كل ما كان له أرض وإذا قضى النبي صلى الله عليه وسلم أن العاقلة تعقل خطأ الحر في الأكثر قضينا به في الأقل وأنه تعالى أعلم : وإنما ذهب أبو حنيفة إلى أن يقضى به فيما قضى به النبي صلى الله عليه وسلم خاصة ولا يجعل شيئا قياسا عليه . وهذا يلزمه في غير موضع قد بين في موضعه (قال الشافعي) وقال غير أبي حنيفة تعقل العاقلة الثلث فصاعدا ولا تعقل مادونه . ولا يجوز أن يكون في هذا إلا ما قلنا من أن جنابة الحر إذا كانت خطأ فجعلها رسول الله صلى الله عليه وسلم في النفس على العاقلة وجعلها في الجنين وهو نصف عشر النفس على العاقلة وفرق بين حكمها وحكم العمد وفرق المسلمون فجعلوا عمد الحر في النفس ومادونها وفيما استهلك من مال في مال نفسه دون عاقلته وحكم ما أصاب من حر خطأ في نفس على عاقلته^(٢) إلا أن يكون ما أصاب من حر من شيء له أرض على عاقلته كما حملت الأقل إذا كان من وجه واحد وما ذهب إليه أبو حنيفة من أنه يقضى على العاقلة بما قضى به النبي صلى الله عليه وسلم ولا يقضى عليها بغيره . فأما أنها تعقل الثلث فصاعدا فلم نعلم عند من قاله فيه خبرا يثبت إلا رأى الرجال الذين لا يكون رأيهم حجة فيما لا خبر فيه أو خبر لا يثبت مثله عندنا ولا عندهم فيما لا يريدون أن يقولوا به . والسنة الثابتة عن النبي صلى الله عليه وسلم بأنه قضى بنصف عشر الدية على العاقلة ممن زعم أنه لا يقضى بها على العاقلة فليظن من خالف . فإن قال فقد أثبت المنقطع فكأن أثبت الثابت فقد روى ابن أبي ذئب عن الزهري أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر رجلا ضحك في الصلاة أن يعيد الوضوء والصلاة وهو يعرف فضل الزهري في الحفاظ على من روى هذا عنه . وأخبرنا سليمان عن محمد بن المسكدر أن رجلا جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال إن لي مالا وعيالا وإن لأقربا مالا وعيالا وهو يريد أن يأخذ مالي فيطعمه عياله فقال له النبي صلى الله عليه وسلم « أنت ومالك لأبيك » وهو يخالف هذين الحديثين بما لعله لو جمع لكان كثيرا من المنقطع فإن كان أحد أخطأ بترك تثبيت المنقطع فقد شرك في الخطأ وتمرد دونه برد الموصل إنه ليروى عن

(١) قوله: وأن العقل هكذا في النسخ بالواو وإمامنا زائدة وقوله أن العقل فاعل أقوله فيمن فانظر اه مصححه .

(٢) قوله : إلا أن يكون إلى قوله « على عاقلته » كذا في بعض النسخ ، وفي بعضها سقط هذا الاستثناء .

التي صلى الله عليه وسلم متصلا كثيرا عن الثقات ثم يدعه^(١) فكيف يجوز أن يكون المتصل مردودا ويكون المقطع مردودا حيث أراد ثابتا حيث أراد العلم أدى في هذا إلى الذي يزعم هذا إلا في الحديث .

الجنابة على العبد

(قال الشافعي) أخبرنا سفيان بن عيينة عن الزهري عن سعيد بن المسيب أنه قال قال عقل العبد في ثمنه وأخبرنا يحيى بن حسان عن الليث بن سعد عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أنه قال قال عقل العبد في ثمنه كجراح الحر في دينه وقال ابن شهاب وكان رجال سواء يقولون يقوم ساعة (قال الشافعي) وخالف قول الزهري من الناس الذين قالوا هو ساعة وخالف قول سعيد بن المسيب ، والزهري لم يخف فيه بالمدينة إلا هذين القولين ولم أعلم أحدا قط قال غير هذين القولين قبله فرعم في موضحة العبد ومقتله ومأمومته وجانثته أنها في ثمنه مثل جراح الحر في دينه وزعم فيما بقي من جراحه أنها مثل جراح البعير فيه ما تنصه فلا يقول سعيد ولا يقول الناس الذين حكى عنهم الزهري (قال الشافعي) وهو يريد أن يجعل ابن شهاب ومثله حجة على سعة رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا يجعل قول ابن شهاب ولا قول القاسم ولا قول عامة أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم حجة على رأى نفسه مع ما لو جمع من الحديث موصولا كان كثيرا فإذا جاز أن يكون هذا مردودا بأن الوجه قد يمكن على عدد كثير يروون أحاديث كلهم يحملها على الثقة حتى يبلغ بها إلى من معها من النبي صلى الله عليه وسلم فكيف جاز لأحد أن يعيب من رد الحديث المقطع لأنه لا يدري عن رواد صاحبه وقد خبر من كثير منهم أنهم قد يقولون الأحاديث عن أحسنوا الظن به ويقبلونها ممن علمهم لا يكونون خابرين به ويقبلونها من الثقة ولا يدرون عن قلبها من قلبها عنه وما زال أهل الحديث في القديم والحديث يشنون فلا يقبلون الرواية التي يحتجون بها ويحلون بها ويحرمون بها إلا عن أمثروا وإن يحدثوا بها هكذا ذكروا أنهم لم يسمعوها من ثبت . كان عطاء بن أبي رباح يسأل عن الشيء فيرويه عن قبله ويقول سمعته وما سمعته من ثبت (قال الشافعي) أخبرنا بذلك مسلم بن خالد وسعيد بن سالم عن ابن جريج عنه هذا في غير قول وكان طائوس إذا حدثه رجل حديثا قال إن كان الذي حدثك مليا وإلا فدعه يعني حافظا ثقة (قال الشافعي) أخبرنا عمى محمد بن علي عن هشام بن عروة عن أبيه أنه قال إني لأسمع الحديث أستحسنه فأبني عن من ذكره إلا كراهية أن يسمعه سماع فيقتدى به اسمه من الرجل لا أتق به قد حدثه عن أتق به وأسمه من الرجل أتق به حدثه عن لا أتق به وقال سعيد بن إبراهيم لا يحدث عن النبي صلى الله عليه وسلم إلا الثقات (قال الشافعي) أخبرنا سفيان عن يحيى بن سعيد قال سألت أبا عبد الله بن عمر عن مسألة فليقل فيها شيئا فقل إن لنا لعظم أن يكون مثلك ابن إمام هدى تسأل عن أمر ليس عندك فيه علم فقال أعظم والله من ذلك عند الله وعند من عرف الله وعند من عرف الله أن أقول ما ليس لي به علم أو أخبر عن غير ثقة وكان ابن سيرين والجمهور وغير واحد من التابعين يذهب هذاذهب إلى أن لا يقبل إلا عن عرف وما أتت ولا عدت أحدا من أهل العلم بالحديث يخالف هذا المذهب ، والله أعلم .

(١) قوله : فكيف يجوز الخ كذا في النسخ ، ولعل في السلام تحريفا ، فانظر . كتبه مصححه .

ديات الخطأ

ديات الرجال الأحرار المسلمين

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعي قال قال الله عز وجل «وما كان لؤمن أن يقتل مؤمناً إلا خطأ ومن قتل مؤمناً خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله» فأحكم الله تبارك وتعالى في تنزيل كتابه أن على قاتل المؤمن دية مسلمة إلى أهله وأبأن على لسان نبيه صلى الله عليه وسلم كم الدية فكان نقل عدد من أهل العلم عن عدد لا تتأرجح بينهم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بدية المسلم مائة من الإبل فكان هذا أقوى من نقل الخاصة وقد روى من طريق الخاصة وبه نأخذ في المسلم يقتل خطأ مائة من الإبل أخبرنا سفيان عن علي بن زيد بن جدعان عن القاسم بن ربيعة عن عبد الله بن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «الإن في قتل العمد الخطأ بالوسط أو العصا مائة من من الإبل مغلظة منها أربعون خلفه في بطونها أولادها» أخبرنا عبد الوهاب الثقفي عن خالد الحذاء عن القاسم بن ربيعة عن عقبة ابن أوس عن رجل من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم قال يوم فتح مكة «ألا» أن في قتل الخطأ شبه العمد قتل الوسط أو العصا الدية مغلظة منها أربعون خلفه في بطونها أولادها» أخبرنا مالك بن أنس عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه أن في الكتاب الذي كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم في النفس مائة من الإبل» أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن عبد الله بن أبي بكر في الديات في كتاب النبي صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم «في النفس مائة من الإبل» قال ابن جريج فقلت لعبد الله بن أبي بكر أفي شك أنتم من أنه كتاب النبي صلى الله عليه وسلم؟ فقال لا أخبرنا ابن عيينة عن ابن طاوس عن أبيه وأخبرنا مسلم بن خالد عن عبيد الله بن عمر عن أيوب بن موسى عن ابن شهاب وعن مكحول وعطاء قالوا أذكرنا الناس على أن دية الحر المسلم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مائة من الإبل فقوم عمر بن الخطاب رضي الله عنه تلك الدية على أهل القرى ألف دينار أو اثني عشر ألف درهم فإن كان الذي أصابه من الأعراب فديته مائة من الإبل لا يكاف الأعرابي الذهب ولا الورق ودية الأعرابي إذا أصابه أعرابي مائة من الإبل (قال الشافعي) ودية الحر المسلم مائة من من الإبل لادية غيرها كما فرض رسول الله صلى الله عليه وسلم (قال) فإن أعوزت الإبل فقيمها وقد وضع هذا في غير هذا الموضع .

دية المعاهد

(قال الشافعي) وأمر الله تعالى في المعاهد يقتل خطأ بدية مسلمة إلى أهله ودات سة رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن لا يقتل مؤمن بكافر مع ما فرق الله عز وجل بين المؤمنين والكافرين فلم يجوز أن يحكم على قاتل الكافر إلا بدية ولا أن ينقص منها إلا بخبر لازم فقضى عمر بن الخطاب وعثمان بن عفان رضي الله عنهما في دية اليهودي والنصراني ثلث دية المسلم وقضى عمر في دية المجوسي بثمانمائة درهم وذلك ثلثا عشر دية المسلم لأنه كان يقول تقوم الدية اثني عشر ألف درهم ولم تعلم أحدا قال في دياتهم أقل من هذا وقد قيل إن دياتهم أكثر من هذا فألزمنا قاتل كل واحد من هؤلاء الأقل مما اجتمع عليه فمن قتل يهوديا أو نصرانيا خطأ وللمقتول ذمة بأمان إلى مدة أو ذمة بإعطاء جزية أو أمان ساعة فقتله في وقت أمانه من المسلمين فعليه ثلث دية المسلم وذلك ثلاث وثلاثون من الإبل وثلاث ومن قتل مجوسيا أو وثنيا له أمان فعليه ثلثا عشر دية مسلم وذلك ست فرائض وثلاث فريضة

مسلم وأسان الإبل فيهم كهي في ذيات المسلمين إذا كان قتلهم عمداً أو عمد خطأ فحسب دية القتل خلعان وثلاثة أخماس نصين نصف حقاقت ونصف جذاع فإذا كان القتل خطأ فحسب الدية أخماس خمس بنات محاض وخمس بنات ليون وخمس بنولبون ذكور وخمس حقاقت وخمس جذاع وديات نسائهم على أنصاف ديات رجالهم كما تكون ديات نساء المسلمين على أنصاف ديات رجالهم وإذا قتل بعضهم بعضاً قضى عليهم بما وصفت يقضى به بين المسلمين وعلى عواقل من جرى عليه الحكم وقد وصفت هذا في الحكم بينهم في قتل العمد وإذا قتل لهم عبد على دينه فدينته ثمنه بالغا مبالغ وإن بلغ ذيات مسلم (قال) وإذا كان واحد منهم قاتلاً لمسلم قتلاً لا قصاص فيه قضى عليه بدية مسلم كاملة على عاقلته إن كان قتله خطأ أو شبه عمد كما يقضى على عاقلة المسلم وإن لم يكن له عاقلة يجرى عليهم الحكم في ماله وإن قتله عمداً فاخترت ورثته العقل في مال الجاني كما قلنا في المسلمين الإبل أو قيمتها إن لم توجد في الجانية والدية الإبل لا غيرها ما كانت الإبل موجودة حيث كانت عاقلة الجاني والحكم لهم (قال الشافعي) العقل عواقل الذميين إذا كانوا ممن يجرى عليهم الحكم العقل عن جنابهم الخطأ كما تعقل عواقل المسلمين .

دية المرأة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : لم أعلم مخالفاً من أهل العلم قديماً ولا حديثاً في أن دية المرأة نصف دية الرجل وذلك حمسون من الإبل فإذا قضى في المرأة بدية فهي خمسون من الإبل وإذا قتل عمداً فاخترت أهلها فدينها فدينها حمسون من الإبل أسنانها أسنان دية عمد وسواء قتلها رجل أو نمر أو امرأة لا يزاد في دينها على خمسين من الإبل وجراح المرأة في دينها كجراح الرجل في دينه لا تختلف في موضعتها نصف ما في موضحة الرجل وفي جميع جراحتها بهذا الحساب ، فإن قال قائل فهل في دية المرأة سوى ما وصفت من الإجماع أمر متقدم ؟ فعم أخبرنا مسلم بن خالد عن عبد الله بن عمر عن أيوب بن موسى عن ابن شهاب وعن مكحول وعطاء قالوا أدر كنا الناس على أن دية الحر المسلم على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم مائة من الإبل فقوم عمر بن الخطاب تلك الدية على أهل القرى ألف دينار أو اثني عشر ألف درهم ودية الحر المسلم إذا كانت من أهل القرى خمسمائة دينار أو ستة آلاف درهم فإذا كان الذي أصابها من الأعراب فدينها خمسون من الإبل ودية الأعرابية إذا أصابها الأعرابي خمسون من الإبل وأخبرنا سفيان عن ابن أبي نجيح عن أبيه أن رجلاً أوطأ امرأة بمكة فمضى فيها عثمان بن عفان رضى الله عنه بمائة ألف درهم وثلاث (قال الشافعي) ذهب عثمان إلى التعليل لقها في الحرم .

دية الخنثى

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : إذا بان الخنثى ذكراً حكم له بذلك أو لم يحكم فدينه دية الرجل وإذا بان أنثى فدينه دية امرأة وإذا كان مشكلاً فدينه دية امرأة فإن حنى عليه وهو مشكلاً فلم يمت حتى بان ذكراً فدينه دية رجل وكذلك لو حنى عليه جرح فبرأ منه فأعطى أرضه وهو مشكلاً على أنه أنثى ثم بان ذكراً أتم له أرض جرح رجل وإذا اختلف ورثة الخنثى والجاني فقال الجاني هو امرأة أو مشكلاً فقول قوله مع يمينه وعلى الخنثى أو ورثته البيعة بما يدل على أنه ذكر ولو مات الخنثى فاختلفت ورثته والجاني فأقام ورثته البيعة بما يدل على أنه ذكر والجاني البيعة بما بين أنه أنثى طرحت البيعتان معاً في قول من طرح البيعتين إذا تكافأتا وكان القول قول الجاني . ولو كان هذا والخنثى حى ثم عابه الحاكم فراه ذكراً قضى له بأرض ذكر ولو كانت بيعة مظهرة أنه ذكر أو أنثى قبلت البيعة

كما تقبل على الاستئناف وإيس مآدرك الحاكم عيانه وأدركه الشهود وكان قائماً بعينه يوم يشهد عليه عند الحاكم حتى يكون يمكن الحاكم أن يتدبّر أن يريه الشهود فيشهدون منه على عيان ثم آخرين بعد فتقواطاً شهاداتهم عليه وبدرك الحاكم العيان فيه كشهادة في أمر غائب عن الحاكم لا يدرك فيه مثل هذا ولا يشهد منها إلا على أمر منقضى لا يستأنف الشهود عليه ولا غيرهم .

دية الجنين

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن أبي سلة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة رضي الله عنه أن امرأتين من هذيل رمت إحداهما الأخرى فطرحت جنينها ف قضى فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم بغرة عبد أو وليدة أخبرنا مالك بن أنس عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في الجنين يقتل في بطن أمه بغرة عبد أو وليدة فقال الذي قضى عليه كيف أغرم ، لا ترهب ولا أكل ولا نطق ولا استهل ومثل ذلك بطل ؟ فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إنما هذا من إخوان السكبان » أخبرنا الثقة يحيى بن حسان عن الليث بن سعد عن ابن شهاب عن سعيد بن المسيب عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في جنين امرأة من بني لحيان سقط ميتا بغرة عبد أو أمة ثم إن المرأة التي قضى عليها بالغررة توفيت ف قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم أن ميراثها لبنيها وزوجها والعقل على عصبتها ، أخبرنا سفیان عن عمرو بن دينار عن طلوس عن عمر ابن الخطاب رضي الله عنه قال « أذكر الله امرءاً سمع من النبي صلى الله عليه وسلم في الجنين شيئاً » فقام حمل بين مالك ابن النابغة فقال كنت بين جارتين لي ف ضربت إحداهما الأخرى بمسطح فألقت جنينا ميتا ف قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فيه بغرة ، فقال عمر « إن كدنا أن نقضى في مثل هذا بأراثنا » (قال الشافعي) وبهذا كله تأخذ في الجنين والمرأة التي قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم في جنينها بغرة حرة مسلمة فإذا كان الجنين حراً مسلماً بإسلام أحد أبويه أو هما ففيه غرة كاملة فإن كان جنين حرة مسلمة من مشرك حر أو عبد من نكاح أو زنا أو جنين حرة مسلمة لغير من زوج عبد أو حر أو زنا ففيه غرة كاملة لإسلامه وحرثته بإسلام أمه وحرثتها وكذلك جنين الأمة بطؤها سيدها بملك صحيح أو ملك فاسد أو بملك شقفا منها ، وكذلك جنين الأمة ينكحها ويحرر بأنها حرة لأن من سميت لا يرق بحال وما قالت لا يرق بحال ففيه غرة كاملة وأى جنين جعلته مسلماً بكل حال بإسلام أحد أبويه جعلته جنين مسلم ، وأقل ما يكون به السقط جنينا فيه غرة أن يتبين من خلقه شيء يفرق النضجة أو العاغة أصبع أو ظفر أو عين أو ما بان من خلق ابن آدم سوى هذا كله ففيه غرة كاملة وإن جنى جان على امرأة فبعثت مكانها أو بعد بجنين فقات هذا الذي ألقيت وأنكر الجنائي لم يقبل قولها وكان القول قوله بيمينه ولا تنزله الحلياة إلا بإقراره أو بيمينه تقوم عليه رجلان أو رجل وامرأتان أو أربع نسوة بأنها ألفت هذا أو ألفت جنينا فإن شهدوا أنها ألفت شيئاً ولم يشهدوا الذي وجاءت بيمين فقالت هذا هو وأنكر أن يكون الذي ألفت فالقول قول الجنائي عليها مع يمينه ، وكذلك لو ألقته فدفنته ولم تثبت الشهود جنينا بأن يتبين فيه خلق آدمي ولم تختلف رواية من روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه لم يسأل عن الجنين ذكر هو أو أنثى فإذا ألفت المرأة ميتاً فسواء ذكر أن الأجنة وإناتهم في أن في كل واحد منهم غرة عبد أو أمة وفي أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى في الجنين بغرة دليل على أن الحكم في الجنين غير الحكم في أمه وإذا ألفت المرأة جنينا ميتاً وعاشت أمه فدبة الجنين مروونة كما يورث أو ألقته حيا ثم مات يرثه أبواه معا

أو أنه إن لم يكن له أب^(١) خرج مع من ورثه معها وإن خرج إلا من الضرب لئلا سقط به جبين فلا تنفي لما في الضرب لأن الأم وإن وقع عليها فالضرب وقع على جبينها وإن خرجها جرحها أرش أو فيه حكومة قالها أرش الجراح والحكومة فيه دوس باقي. متفق لأنها حياية عليها ، ودية الجبين موروثة لها ولأولادها أو ورثته إن لم يكن أبوه حيا معها (قال) وهذا قلنا إذا أعت امرأه أخته مولى قبل موته أو بعده فقلت كاهنوا ، وفي كل جبين منه غرة ولها ميراثها ما ألقته وهي حية وما ألقته بعد الموت فترثه لأنته فخرج وهي ترثه ولها ميراثها لأنه فخرج حيا قبلها وإنما يرث الأحياء وإذا ألفت جبينين جميعهم يدني من حقة الإنسان فلا يلزم غرضه إلا دية حقيق واحد وذلك أن تلقى بدنين متفرقين في رأس واحد أو في رقبتيين متفرقتي الصمرون واليمين ويخضعهما لرحل أو أربعة الرجل^(٢) إلا أنها لا يفرق بأن خلافا في الشهادة العليا أو غيرها أو في أكثر منها لأن جرحها في حصة عن فقلت عنها وبقي يدين متفرقين فيها جبينان فهذا عراقي وليكن ما يصيب أو أحدهما إن كان في كل واحد منهما من خلفة الإنسان شو ، فيها جبينان إذا خلفا متفرقين وإذا ألفت الخمين حيا لم يمت ماله فدية حية حركة إن كان ذكر فدية من الإبل وإن كان أنثى فدية من الإبل ولا تخرب حياة جبين إلا رشح أو استهلال أو عرس أو حركة لا تكون إلا حركة من وإذا ألفت فادعت حياة والقول قول الجاني في أنها ألفت ميتا وعلى ورث جبين الميتة فإن أقر الجاني على الجبين أنه خرج حي^(٣) أو ذكرت عاقلة خروجه جأ وأقرته بخروجه ميتا أو قامت بينة بخروجه وه ثبت له موتا ولا حياة فدية العاقلة دية الجبين ميتا وضرب الجاني علة دية بقى حية إن كان ذكر ضمن ثلثة أعشار ونصف عشر دية رجل وذلك نفس وتدعون من الإبل فإذا كان أنثى فثلاثة أعشار دية أنثى وذلك نفس وأربعون من الإبل (قال) وإن قامت بية أنه خرج حيا وبينة أنه سقط ميتا والقول قول الميتة في شهدت على العجاة لأن العجاة قد تكون فلا يجلها شهيد سافر ومن وعلها سافرون فيشهدون على أنه خرج ميتا بأنهم رأوه خارجا ولم يروا حياته ، وإن كانت الميتة قامت على الجاني بأقره بأنه خرج حيا وقالت أخرى بأنه قال خرج ميتا وليس هذا ولا الباب قبله ، إضافة في الشهادة يسقط به كاهن (قال) وإذا أمت جبينين أحدهما قبل الآخر أو عاقشته الشهود على أنه سمعوا لأحد الجبين صرا أو رأوا له حركة حياة وبشهادة أيهما كان هي فدية شهادتهم ولم عاقلة الجاني دية جبين حي ودية جبين ميت فإن كانا ذكرين لومت العاقلة في التي دية نفس رجل وإن كانت أنثى لومت العاقلة دية أنثى وإن كانا ذكرين لومت العاقلة دية أنثى لأنها اليقين وقد أعطوا ورث الجبين العادل بين دية المرأة والرجل بالشك (قال) وإن أقر الجاني أن الذي خرج حيا ذكر أعطيت له دية أنثى والعاقلة تمام دية رجل وهو نصف دية رجل حسن من الإبل . ويلزم العاقلة دية جليل علة مدعية هي : أو هو جرح رجل بطن امرأة فألفت جبينها ثم ماتت وأمت بعد الموت جبينها حيا ثم ماتت المرأة جبين هي خرج قبل موته وورثها الجبين الذي خرج حيا بعد موته أو ورثته بد موته ورثته غير عاقلة لها ، ترثه . وإذا أمت جبين حي ثم ماتت وماتت لاختلاف ورثته ، وورثها الجبين فقروثة الجبين ماتت قبل موته الجبين خروجه وقدر ورثته ماتت جبين قهره أو رثت وحدهما صاحبه وكانا كقولهم يتوفون لا بدري أي مات أولاهما وعنه ورثهم الآخر بعد من كان واحد من الرقيقين على دعوى صاحبه (قال) وإذا ألفت المرأة جبينها

(٦) قوله: «حرماً علينا في النكاح»؛ بحرفة والألف لا تنزهه عن كونها مع n وانظر.

(۲) قولہ: «إلا نهيهم» بخ کدی، مہجوعی حرفتہ فی هذا التام تحریفاً ظہریاً تحریر و ثابت ولا یعول علی کل ما جازہ والله السعائی: کتبہ مدبرہ -

حياتم حتى عليه رجل فقتله فعليه قود وليس على الجاني عليه حين أجهضت أمه دية جنين وفيه حكومة لأمه خاصة بقدر الأم عليها في الإجهض الذي هو شبه بالجرح (قال) ولو قتله الجاني عليه عمداً أو جرح أمه جرحاً لأرسل له كان عليه القود وفي ماله حكومة لأمه ولو قتله خطأ كانت دية النفس على عاقلة وكذلك أمه إن كانت هي العاقلة خطأ فدينه على عاقلتها وإن كانت قتله عمداً فدينه في ماله وكذلك أبوه وآبؤه وأسبانه لأمه لا قود ولد من والد ولا يرث الجنين واحد من القاتلين قتله عمداً أو خطأ وسواء في أن دية الجنين دية نفس حية إذا عرف حياة الجنين خرج لتام أو أجهض قبل التام (قال) والمرأة التي قضى النبي صلى الله عليه وسلم بدية الجنين على عاقلتها عمدت ضرب المرأة بعمود بيتها فإذا جنى الرجل أو المرأة على حامل فأجهضت جنيناً حياً أو حياً ثقات وكانت جنابته بسيف أو بما يكون مثله القود فلا قود في الجنين وإن خالص أم الجنانية إلى الجنين فأجهضت فجنابته في غير حكم العمد انقصود به قصد من يقاد لاحتمال دونه وإذا ماتت المرأة فلها القود وإن أراد ورثتها الدية ففي مال الجاني إذا كان ضربها بما يقاد من مثله وإن كان لا يقاد من مثله فعلى عاقلة الجاني الدية لأن عمداً يشبه الخطأ العمد الذي حكم فيه النبي صلى الله عليه وسلم وسواء فيما وصفت من أنه لا يقاد من الجاني على أم الجنين ليجهض الجنين حياً ثم يموت الجنين عمد بطنها أو فرجها أو ظهرها بضرب ليقتل ولها أو أرادها عمداً لأن وقع العجاية بالأم دون الجنين .

جنين المرأة الحرة

(قال الشيخ الثاني) وإذا جنى رجل على امرأة عمداً أو خطأ عاقلت جنينها بنتاً فعلى عاقلة غرة عبد أو أمة يؤدون أيهما شاءوا من أي جنس شاءوا وليس لهم أن يؤدوا ما فيه عيب يرد منه أو يسع ولا خصباً لأنه ناقص عن غرة وإن زاد ثمة بالخصا، ولأن النبي صلى الله عليه وسلم حكم بالغرة من عبد أو أمة ولا خصيان تعلمهم بيلاده وهم أن يؤدوا الغرة مستغنية بنت سبع سنين أو ثمان ولا يؤدونها في سن دون هذا السن لأنها لا تستغنى بنفسها دون هذه السن ولا يغير المولود بين الأبوين إلا في هذه السن ولا يفرق بين الأمة وولدها في البيع لأنها صغيرة لإيهام السن وقبحة الغرة نصف عشر دية الرجل المسلم وذلك في العمد وعمد الخطأ قيمة خمس من الإبل خمسها وهو بغيران قيمة خلفتين أقل الخلفات وثلاثة أخماسها وهو قيمة ثلاث جذاع وحقاق نصفين من إبل عاقلة الجاني وإن لم تكن لهم إبل فمن إبل بلده أو أقرب البلدان منه وإذا كانت جنابته الرجل على جنين المرأة ورعى غير أمه فأصاب أمه فدية الجنين على عاقلة غرة تؤدى عاقلة أي غرة شاءوا غير ما وصفت أن ليس لهم أدائها وقبعتها نصف عشر دية رجل من ديات الخطأ (قال) وهذا هكذا في جنين الأمة المسلمة أو السكانية من سيدها يجنى عليها الحربى الذي له أمان وجنين الذمية يجنى عليها من المسلم الحر وفي رقبة العبد إذا جنى على بعض أجرة سن سميت لا يختلف في الخطأ والعمد (قال) فيؤدى في الخطأ على أم الجنين غرة قيمتها قيمة خمس من الإبل أخماس قيمة بنت محض وقيمة بنت لبون وقيمة ابن لبون ذكر وقيمة حقة وقيمة جذعة وليس لهم أن يؤدوا غرة هرة ولا ضئيرة عن العمل لأن أكثر ما يراد له الرقيق العمل وإنما يحكم للباس بما يتفقون به لا بما لا يتفقون ضئيرة وإذا سمعت من أن تؤدى غرة معينة عيباً يضر بالعمل فالعيب بالكبر أو كبر من كثير من العيوب التي تؤدى بها وإذا جنى الرجل على جنين فخرج حياً ثم مات فقال مات من حدث كان بعد العجاية من غيري وقال ورثته مات من العجاية فإن كان مات مكاه موطاً علم في الظاهر أنه لا يكون إلا من العجاية فدية نفس حية على عاقلة وإن قال بدهاش مدة وإن قلت قد يمكن أن يكون مات من غير العجاية فالقول قول الجاني وعاقلة وعلى ورثة الجنين البينة أنه مات من العجاية وأقبل على ورثته أقبل على أنه

ولد فأقبل أربع نسوة ورجلا وادرائين إذا كانوا عدولا ولا أقبل فيهم وادرائنا له (قال الربيع) وفيه قول آخر إني لأقبل عليه إلا شاهدين عدلين لأنه في موضع يجوز للرجال النظر إليه إذا أمكنهم أن يخرجوه حياً بعد ما يولد فأما إذا لم يمكنهم أن يخرجوه بسرعة موته قبلت عليه شهادة أربع نسوة فيشهدن على موته بعد الحياة (فألا شئ بقى) وإذا أجهض الجنين حياً حياً لم تتم الجنين أجهض في مثلها حياة قط كأن أجهض لأقل من سنة أشهر ثم مات ففيه دية حر تامة وإن أجهض في حال ينم فيه لأحد من الأجنة حياة بحال فهو كالسائبة قبلها وإذا خرج حياً لسنة أشهر فصاعدا فقتله رجل عمدا فعليه القود كيف خرج إذا عرفت حياته وإن كان ضعيفاً مفرطاً وإن خرج لأقل من سنة أشهر فقتله إنسان عمدا فأراد ورثته القود فإن كان مثله يعيش اليومين والثلاثة أو اليوم ففيه القود وإذا شهد رجال أنه جنى على امرأة فألقت جنيناً ولم يمتوا أحياً أم ميتاً فقال الباعى ألقته ميتاً وغيبته فأقول قوله مع يمينه ولو أقر هو بأنه خرج ميتاً أو حياً ماتت لزمه في ماله دون عاقبته لأن هذا اعتراف إذا لم تصدقه عاقبته ولم تكن ميتة ولو جنى جان على امرأة فقالت ألقيت جنيناً وقال الباعى لم تلق شيئاً فأقول قوله وكذلك لو جاءت بجنين مكنها ميتاً كان القود قوله لأنه قد يمكن أن تأتي بجنين غيرها ولو خرج الجنين حياً فقتله غير الباعى على أمه عمداً قتل به ولم يكن على الباعى على أمه شئ. ولو قتله الباعى على أمه عمداً فعليه القصاص أو الدية في ماله إن شاء. الورثة وحكومة في ماله يخرج إن أصاب أمه لأرض له معلوم لأنه دون ورثة الجنين وإذا جنى على المرأة فألقت مكنها جنيناً ميتاً فعلى عاقلة الباعى دية ولا يصدق أن إجهاضها غير جنابة لأن الظاهر أن هذا من جنابته ولو كانت تطلق فعلى عليها فألقت جنيناً ميتاً فقال ألقته من غير جنابتي لزم عاقبته دية الجنين كما لو كان مريضاً في السباق فقتله رجل لزمه عمداً كان أو خطأ لأنه قد يعيش وإن شئ أنه يموت وكذلك المرأة تطلق ثم يذهب الطلاق عنها فتقيم أياماً لا تلد ولو كانت تطلق فعلى عليها فألقت جنيناً حياً ثم مات مكانه فقال لم تنافسه من جنابتي وفات أسقطته من جنابتك فأقول قولها وضعت عاقلة دية الجنين حياً ذكر أكان أو أنثى وإذا جنى الرجل على المرأة والقوادب عندها أو لمن عندها وهي ترى تطلق أو لا تطلق والحبل بها ظاهر فماتت وسكت حركة مائى بطنها ضمن الأم ولم يضمن الجنين من قبل أنى على غير إحاطة به أنه جنين مات بجنابته ولو خرج منها شئ. يبين فيه خلق إنسان من رأس أو بد أو رجل أو غيره ثم ماتت أم الجنين ولم تخرج بقية الجنين ضمن الأم والجنين لأنى قد علمت أنه جنى على جنين في بطنها بخروج بعضه ولا فرق بين خروج بعضه وكاله في علمى بأنه جنى على جنين إلا ترى أنها لو ألفت كائنه يبين فيها شئ. من خلق الإنسان ضمنته جنابته على جنين كامل ويضمن متى خرج منها شئ. يبين به أنه جنى على جنين قبل موته أو بعده ولو خرج من فرج امرأة رأساً جنينين أو أربعة أيد الجنينين ولم يخرج ما بيني منهما أغرمته جنابته على جنين واحد لأنى لأدري الله يجمع الرأسين شئ. من خافه الإنسان فيسكونان فيها يلزمه منهما كجنين واحد لأن ذلك يمكن فيهما وإذا قضيت بدية في جنين خرج حياً ثم مات أو خرج ميتاً فعلى الباعى عليه عتق رقبة مؤمنة (قال) وإذا جنى على امرأة فخرج منها بدنان في رأس أو جمع جنينين شئ. واحد من خافه آدمى فألا لزم له فيه عتق رقبة والاحتياط أن يتق اثنين وكذلك لو خرج رأسان من فرج امرأة ثم ماتت وهما يتكلمن فخرجهما فيعرفان ما أقص فيهما إلا بدية جنين واحد ولزم الباعى عتق رقبة وكان أن يعتق رقتين في هذا المعنى أو كدعليه لأن الأغلب أن الرأسين من بدنين مفترقين مالم يعلم اجتماعهما بمعاينه ولو اضطرب شئ. في بطن أمه فماتت أحببت للباعى أن لا بدع أن يعتق وبخاطب فيعتق رقتين أو ثلاثاً ولا يبين أن يلزمه شئ. لأنه لا بعده وإذا ماتت الأم وحنينها أعنى بموت الأم رقبة وبموت جنينها أخرى .

جنين الذميمة

(قال الشافعي) رحمه تعالى : وإذا كان الذميان الزوجان الحران على دين واحد فعنَى على جنين امرأة منهم زوجها على دينها فخرج ميتا فدينه عشر دية أمه ، وإن كانا مختلفي الدين فعنكه لأكثرهما دية أجعل دينه أبدا خير أبويه وأجعل دينه بحكم المسلم من أبويه إن كان منهما مسلم مثل أن تكون ذميمة عند مسلم فتكون دية جنين مسلم ، ومثل أن تكون المسلمة أسلمت عند ذمى فتجعل دية جنينها دية جنين مسلمة ، ومثل أن تكون أمه توطأ بمك سيدها فتكون دية جنينها نصف عشر دية أبيه لأن الجنين حر بحرية أبيه ولا يكون مملوكا لأبيه ، ولو كان أبوه مملوكا أو مملوكا وطى أمه له فعنَى على جنينه من أمه له قبل عتق أبيه كان فيه عشر قيمة أمه لأنه مملوك لأفضل في الحكم في الدية لأبيه على أمه بالحرية . وهكذا لو كانت محوسية أو وثنية عند نصراني جعلت في جنينها ما في جنين النصرانية تحت النصراني لما وصفت وسواء جنى على جنين الذميمة مسلم أو ذمى أو حربى يحكم على عاقلته بدينه إن كانت عاقلته ممن يجزى عليه الحكم والإحكام بدينه في مال الجاني (قال) وهكذا جنين الأمة الكافرة بطؤها سيدها بمك أو ينكحها مسلم ولا يعلم أنها مملوكة وتقول إنها حرة ففيه دية جنين حرة مسلمة ، ولو أن ذميمة حملت فعنَى عليها جان فألقت جنينا ميتا فقالت هو من زنا بمسلم كانت فيه دية جنين نصرانية عشر دية أمه لأنه لا يباحق بالزنا نسبة ولو جنى رجل على نصرانية فألقت جنينا ميتا فقالت كان أبوه مسلما وقال الجاني بل كان ذميا أو لا نعرف له أبأ لزمه جنين نصرانية وبخاف ما كان أبوه مسلما (قال) ولو اشترك مسلم وذمى في ظهر حرة بشكح شبهة فعنَى رجل على ما في بطنها فألقت جنينا ميتا جعلت على القاتل جنين ذميمة من ذمى فإن الحق الجنين بمسلم أنعمت عليه جنين حرة مسلمة وإن هو أشكل فلم يبين لأيهما هو لم أجعل عليه إلا الأقل حتى أعراف الأكثر .

جنين الأمة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى والأمة المسكينة والمديونة والمعنة إلى أجل وغير المعنة سواء أجنبتن أجنة إماء إذا لم تكن أجنبتن أحرارا بما وصفت من أن بطأ واحدة منهن مالهك لحسا حر أو زوج حر غرته بأنها حرة ففي جنين كل واحدة منهن إذا خرج ميتا عشر قيمة أمه يوم جنى عليها (قل) وإنما قلت هذا لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم لما كان في قضائه دلالة على أن لا يفرق بين الذكر والأنثى من الأجنة لم يفرق بين الجنابة على الجنين الذكر والأنثى من المايك ولا يجوز أن يتفق الحكم فيهما بحال إلا بأن يكون في كل واحد منهما عشر قيمة أمه ومن قال في جنين الأمة إذا كان ذكرا نصف عشر قيمته لو كان حيا وإذا كان أنثى عشر قيمتها لو كانت حية فقد فرق بين ما جمعه بينه رسول الله صلى الله عليه وسلم (قال) وإذا جنى على الأمة فألقت جنينا حيا ثم مات من الإجهاض ففيه قيمته ذكرا كان أو أنثى كما يقتل فيكون فيه قيمته بالغة ما بلغت .

جنين الأمة تعتق والذميمة تسلم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا جنى الرجل على الأمة الحامل جنابة فلم تلق جنينها حتى عتقت أو على الذميمة جنابة فلم تلق جنينها حتى أسلمت ففي جنينها ما في جنين حرة مسلمة لأن الجنابة عليها كانت وهي مبنوعة فيضمن الأكثر مما في جنبائهما عليها وإذا ضرب الرجل المرأة فأقامت يوما أو يومين ثم ألقت جنينا فقالت ألقته

من الضربة وقال لم تلقه منها فالقول قوله مع يمينه وعليها البينة أنها لم تزل ضعة من الضربة أو لم تزل تجد الألم من الضربة حتى ألفت الجنين فإذا جاءت بهذا ألزمت عاقلته عقل الجنين وإذا ضربها فأقامت على ذلك لا تتجد شيئاً ثم ألفت جنيناً لم يضعنه لأنها قد تلقيه بلا جنابة وإنما يكون جناباً عليه إذا لم ينفصل عنها ألم الجنابة حتى تلقيه ولو أقامت بذلك أياماً وإذا كانت الأمة بين اثنين فبقي عليها أحدهما ثم اعتقها ثم ألفت من الجنابة جنيناً فإن كان موسراً لأداء قيمتها ضمن جنين حرة وكانت مولاته وكان لشريكه فيها نصف قيمة الأم ولا شيء له في الجنين لأنه ليس له ولاؤه وورثت أمه ثلث دينه وقرابة مولاه الذي جنى عليه الثلثين إن لم يكن له نسب يرثه ولا يرث منه المولى شيئاً لأنه قاتل وكذلك الرجل يجنى على جنين امرأته ضمن عاقلته دينته وترث أمه الثلث^(١) وإخوته ما بقي فإن لم يكن له إخوة فقرابة أبيه ولا يرثه أبوه لأنه قاتل وإذا ألفت الجنين وهو معسر فأنشركه نصف عشر قيمة أمه لأنه جنين أمه وإذا جنى الرجل على أمة فألفت جنيناً ثم عتقت فألفت جنيناً ثانياً في الأول عشر قيمة أمة أسبدها وفي الآخر مافي جنين حر يرثه وورثته معها .

حلول الدية

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فالقتل ثلاثة وجوه عمد محض وعمد خطأ ، وخطأ محض ، وأما الخطأ فلا اختلاف بين أحد علمته في أن رسول صلى الله عليه وسلم قضى فيه بالدية في ثلاث سنين (قال) وذلك في مضي ثلاث سنين من يوم مات القاتل فإذا مات القاتل ومضت سنة حل ثلث الدية ثم إذا مضت سنة ثانية حل الثلث الثاني ثم إذا مضت سنة ثالثة حل الثلث الثالث ولا ينظر في ذلك إلى يوم يحكم الحاكم ولا إبطاء ببينة إن لم تثبت زماناً ولو لم يثبت إلا بعد سنتين من يوم القتل أخذوا مكانهم بثألي الدية لأنها قد حلت عليهم (قال) والذي أحفظ عن جماعة من أهل العلم أنهم قالوا في الخطأ العمد هكذا وذلك أنها معا من الخطأ الذي لأفصاص فيه بحال فأما العمد إذا قبلت فيه الدية وعفي عن القتل فالدية كلها حالة في مال القاتل وكذلك العمد الذي لا قود فيه مثل أن يقتل الرجل ابنه المسلم أو غير المسلم عمداً وهكذا صنع عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه في ابن قتادة المدلبي أخذ منه الدية في مقام واحد والدية في العمد في مال التجار وفي الخطأ المحض والخطأ العمد على العاقلة في مضي ثلاث سنين كما وصفت وما ألزم العاقلة من دية جرح وكان الثالث لها دونه فعليها أن تؤديه في مضي سنة من يوم جرح المجرع فإن كان أكثر من الثالث فعليه أن يؤدى الثالث في مضي سنة وما زاد على الثالث مما قل أو أكثر أدته في مضي السنة الثانية إلى الثلثين فما جاوز الثلثين فهو في مضي السنة الثالثة وهذا معنى السنة وما لم يختلف الناس فيه في أصل الدية .

أسنان الإبل في العمد وشبه العمد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى نص السنة في قتل العمد الخطأ . ثلثة من الإبل منها أربعون خلفه في بطونها أولادها والخلفة هي الحامل من الإبل وقيل تحمل الأنثى فصاعداً فأى ناقة من إبل الخلفة حملت فهي خلفه وهي تجزى في الدية ما لم تسكن معية (قال) ولا تجزى في الأربعين إلا الخلفة وإذا رآها أهل العلم فقالوا هذه خلفه ثبته أجرأت في الدية وجبر من له الدية على قبولها فإن أنزلت قبل تقبض لم تجز لأنها لم تدفع خلفه فإن أجهضت (١) قوله : وترث أمه الثلث الثلث محرف عن السرس أو سقط شيء من العبارة فانظر . كتيبه مصححه .

بعد ما تنقبض فقد أجزأت وإن ذميت وأهل العلم يقولون هي خلفه ثم علم أنها غير حلفة فلا يهد القاتل ردها وأخذهم بخلفه غيرها وإن غاب أهل القاتل عليها فقالوا لا تسكن خلفه فالقول قولهم مع أيانهم لأنه لم يعلم أنها خلفه إلا بالظاهر (قال الشيخ) وهذا عندي إذا قبضوها بغير رؤية أحد العلم (قال الشيخ) وإذا قالوا في البدن ليست خلفه فقال أهل العلم هي خلفه الزمها حتى يعلم أنها ليست خلفه واستنون التي مع الأثر بين الحلفة ثلاثون حقة وثلاثون جذعة وقد روي هذا عن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وهو قول عدد ممن لقيت من أهل العلم الفتيين أخبرنا مسلم عن ابن جريج قال قلت لبطالة (١) تعاقب الإبل فقال مائة من الإبل من الأصناف كلها من كل صنف ثلثه (قال الشيخ) والتعاقب كما قاله عطاء فيؤخذ في مضي كل سنة ثلاث عشرة وثلاث خلفه وعشر جذع وعشر حقا وبغير علم أن عليه ثلاث ثالثة يكون شريكاً بها لا يجبر على قيمة إن كان يجد الإبل. ومثل هذا أسنان دية العمد إذا زال فيه أخصاص بأن لا يكون على القاتل قصاص وذلك مثل الرجل يقتل ابنه أو يقتل وهو مغلوب على عقله بغير سكر أو صبي. وهكذا أسنان الدية المتأخرة في الشهر الحرام وذو الرحم ومن غلظت فيه الدية لا يزاد على هذا في عدد الإبل إنما الزيادة في أسنانها ودية العمد حالة كتابها في مال القاتل.

استان الإبل في الخطأ

(قال الشيخ) رحمه الله وإذا قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في قتل العمد الخطأ مغفلة منها أربعون خافة في بطونها أولادها في ذلك دليل على أن دية الخطأ التي لا خلفه عمد مخالفة هذه الدية وقد اختلف الناس فيها فأمر القاتل عدد مائة من الإبل بالسنة ثم علم يختلفوا فيه ولا الزمه من أسنان الإبل إلا أقل ما قالوا يلزمه لأن اسم الإبل يلزم الضمار والكتبان فدية الخطأ أحاس - عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون ذكر وعشرون حقة وعشرون جذعة - أخبرنا مالك عن ابن شهاب وروية وباعه عن سليمان بن يسار أنهم كانوا يقولون دية الخطأ عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون ابن لبون ذكر وعشرون حقة وعشرون جذعة.

في تعاقب الدية

(قال الشيخ) رحمه الله وتعاقب الدية في العمد والعمد الخطأ والقتل في الشهر الحرام والبلد الحرام وقتل ذى الرحم كما تقدم في العمد غير الخطأ لا تختص ولا تغلف فيما سوى هؤلاء. وإذا أصاب ذارحم في الشهر الحرام والبلد الحرام وعلى مكة دون البلدان ثم زاد في التعاقب على ما وصفت قليل التعاقب وكثيره في الدية سواء فإذا قومت الدية المتأخرة فومت على ما يجب من تعاقبها (قال) وتعاقب في الجراح دون نفس صغيرها وكبيرها بقدرها في السن كما تعاقب في النفس فلو شج رجل رجلاً موصلة عمداً فأراد الشجر الدية أخذ من الشاج خلفتين وجذعة ونصف جذعة ونصف حقة فإن قاتل كفت يكون نصف حقة أو قاتل يكون شريكاً فيها له نصفها وللجاني النصف كما يكون البعير بينهما وهذا هكذا فيما عيون الموضوعة مما له أرعر. فاجتهد لا تختص فلو شجه

(١) قوله: قلت لبطالة تعاقب الإبل الخ هكذا في نسخة راجع في الكلام سقطا.

(٢) قوله: في عمد و عمد الخطأ إلى قوله كما تقدم في العمد غير الخطأ هكذا في النسخة. وانظر كتبه مصدحه.

هاشية كانت له فيها عشر من الإبل أربع خلفات وثلاث حقائق وثلاث جذاع ، ولو شجة منقلة كانت له فيها خمس
خمس عشرة ست خلفات وأربع جذاع ونصف وأربع حقائق ونصف ، ولو فقا عليه كانت له خمسون من الإبل
عشرون خلفه وخمس عشرة جذعة وخمس عشر حقة ، وإذا وجبت له الدية خطأ فمكان أرض شجة موضحة أخذت
منه على حساب أصل الدية كما وصفت في الممد فتؤخذ في الموضحة خمس من الإبل بنت غناض وبنت لبون وابن
لبون ذكر وحقة وجذعة .

أي الإبل على العاقلة ؟

(قال الشافعي) رحمه الله : قد حفظت عن عدد من أهل العلم أنهم قالوا لا يكاف أحد غير إبله ولا يقبل منه
دونها كان مذهبهم أن إبله إن كانت حجازية لم يكاف ما هو خسر منها وإن كانت مهربة لم يؤخذ منه ما هو شر
منها ثم هكذا ما كان بين الحجازية والمهربة من مرتفع الإبل ومنخفضها وهذا أقول . وهكذا إن كانت إبله عرادي
أو أوراك أو خصية ، وإذا كان يبلد ولا يبله كلف إبل أهل ذلك البلد فإن لم يكن لأهل ذلك البلد إبل كلف إبل
أقرب البلدان به مما يليه . ومجرب على أن يؤدي الإبل بكل حال لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى عليه بها فإذا كانت
موجودة بحال كلفها كما يكاف ماسواها من الحقوق التي تلزمه إذا وجدت وإذا سأل الذي له الدية غير الإبل أو سألها
الذي عليه الدية لم يكن ذلك لواحد منهما . ومجربان على الإبل إلا أن يجتمعا على الرضا بغير الإبل فيجوز لها صرفها
إلى ما تراضيا به كما يجوز صرف الحقوق إلى ما تراضيا عليه . فإن كانت إبل الجاني وإبل عاقلة هي مبيعة للإبل
غيرهم فإن أنت عليها السنة فتبقى عفاة أو مرضى أو جربا فإذا كان هكذا قيل للجاني إن أدبت إليه إلا صاحبا شروى
إبلك أو خيرا منها جبر على قبولها منك وأنت متطوع بالفضل عن إبلك وإبل عاقلتك وإن أردت أن تؤدي شرا
من إبلك وإبل عاقلتك لم يكن لك ولا لهم أن تؤدوا إلا شرواها ما كانت موجودة فإن لم توجد قبل أد قيم صحاح غير
معية مثل إبلك وإذا حكمتا عليه بالقيمة حكمتا بها على الأغلب من نقد البلد الذي به الجاني إن كان دراهم فدراهم
وإن كان دنانير فدنانير ولم يحكم بقيمة نجم منها إلا بعد ما يحل على صاحبه فإذا قومناه أخذناه به مكانه فإن أعسر به
أو مطل حتى يجد إلا دفع الإبل وأبطلت القيمة فإذا حل نجم آخر قومت الإبل بقيمة يومها .

إعواز الإبل

(قال الشافعي) رحمه الله : وعام في أهل العلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم فرض الدية مائة من الإبل
ثم قومها عمر رضى الله عنه على أهل الذهب والورق فالعلم محيط إن شاء الله تعالى أن عمر لا يقوما إلا قيمة يومها
وأعله قوم الدية الحالة كلها في الممد ، وإذا قومها عمر قيمة يومها فاتباعه أن تقوم كما وجبت على إنسان قيمة يومها
كما لو قومت إبل رجل أنفقها رجل شيئا ثم أنفد آخر بعدها مثلبا قومت بسوق يومها ولو قومت سرقة لقطع
صاحبها شيئا ثم سرق بعدها آخر مثلبا قومت كل واحدة منهما قيمة يومها وأهل عمر أن لا يكون قومها إلا في حين
وبلد هكذا قيمتها فيه حين أعوزت ولا يكون قومها إلا برضا من الجاني وولي الجناية كما يقوم ما أعوز من الحقوق
اللازمة غيرها وما تراضى به من له الحق وعليه . أحبرنا مسلم بن خالد عن عبيد الله بن عمر عن أيوب بن موسى
عن ابن شهاب ومكحول وعطاء . قالوا أدركنا الناس على أن دية الرجل المسلم الحر على عهد رسول الله صلى الله
عليه وسلم مائة من الإبل تقوم عمر رضى الله عنه على أهل القرى ألف دينار أو اتى عشر ألف درهم فإن

كان الذي أصابه من الأعراب فدينه مائة من الإبل لا يكلف الأعرابي الذهب ولا الورق (قال) وهذا يدل على ما وصفت من أن عمر لم يقوم الدية على من يجد الإبل ولم يقومها إلا عند الإعواز ألا ترى أنه لا يكلف الأعرابي ذهباً ولا ورقاً لوجود الإبل وأخذ الذهب والورق من القروى لإعواز الإبل فيها أرى - والله أعلم - أن الحق لا يختفي في الدية . أخبرنا مسلم عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب قال كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يقوم الإبل على أهل القرى أربعمائة دينار وعدلها من الورق ويقسمها على أثمان الإبل فإذا غلت رفع في قيمتها وإذا هانت نقص من قيمتها على أهل القرى والتمن ما كان . أخبرنا مسلم عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب قال قضى أبو بكر رضى الله عنه على أهل القرى حين كثر المال وغلت الإبل فأقام مائة من الإبل بستائة دينار إلى ثمانمائة دينار أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن ابن طاووس عن أبيه أنه كان يقول على الناس أجمعين أهل القرى وأهل البادية مائة من الإبل على الأعرابي والقروى . أخبرنا مسلم عن ابن جريج قال : قلت لعطاء الدية الماشية أو الذهب؟ قال كانت الإبل حتى كان عمر بن الخطاب رضى الله عنه يقوم الإبل بعشرين ومائة كل بعير فإن شاء القروى أعطى مائة ناقة ولم يعط ذهباً كذلك الأمر الأول (قال الشافعي) وبهذا كله تأخذ فتؤخذ الإبل ما وجدت وتقوم عند الإعواز على ما وصفت لأن من لزمه شيء لم يقوم عليه وهو يوجد مثله ألا ترى أن من لزمه صنف من العروض لم يؤخذ منه إلا هو فإن أعوز ماله من الصنف أخذت قيمته يوم يلزم صاحبه . وقد يحتمل تقوم الإبل أن يكون أعوز من عليه الدية فتقوم عليه أو كانت موجودة عند غيره يملكه فتقوم والأول أشبه والله أعلم . وما روى مما وصف من تقوم من قوم الدية - والله أعلم - على ما ذهبت إليه (قال) والدية لا تقوم إلا بالدنانير والدرهم كما لا يقوم غيرها إلا بهما . ولو جاز أن تقومها بغيرها جعلنا على أهل البقر البقر وعلى أهل الشاة الشاة . فقد روى هذا عن عمر كما رويت عنه قيمة الدنانير والدرهم . وجعلنا على أهل الطعام الطعام وعلى الحبل الحبل وعلى أهل الحلال الحلال بقيمة الإبل ولكن الأصل كما وصفت الإبل فإذا أعوز فالقيمة قيمة ما لا يوجد مما وجب على صاحبه وليس ذلك إلا من الدنانير والدرهم (قال) وإن وجدت العاقلة بعض الإبل أخذ منها ما وجد وقيمة ما لم تجد إذا لم تجد الوفاء منه بحال . وإنما تقوم إبل من وجبت عليه الدية إن كانت الجانية كما تعقلها العاقلة فومت إبلها وإن كانت كما يعقلها الجاني فومت إبله إن اختلفت إبله وإبل العاقلة .

العيب في الإبل

(قال الشافعي) رحمه الله : ولا يكون للذي عليه الدية أن يعطى فيها بعيراً معيباً عيارد من مثل ذلك العيب في البيع لأنه إذا قضى عليه شيء بصفة فينبى أن ليس له أن يؤدي فيه معيباً كما يقضى عليه بدنانير فلا يكون له أن يؤديه معيباً . وكذلك الطعام يقضى به عليه وغيره لا يكون له أن يؤديه معيباً (قال الشافعي) لم أعلم مخالفاً أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالدية على العاقلة وهذا أكثر من حديث الخاصة ولم أعلم مخالفاً في أن العاقلة العسبة وهم القرابة من قبل الأب وقضى عمر بن الخطاب على علي بن أبي طالب رضى الله عنهم بأن يعقل عن موالى صبية بنت عبد المطلب وقضى لزيد ببراءتهم لأنه ابنها (قال) وعلم العاقلة أن ينظر إلى القاتل والجاني مادون القتل مما تحمله العاقلة من الخطأ فإن كان له أخوة لأبيه حمل عليهم جانيهم على ما تحمله العاقلة فإن احتملوا لم ترفع إلى بني جدهم وهم حمومة فإن لم يحتملوا رفعت إلى بني جده فإن لم يحتملوا رفعت إلى بني جد أبيه ثم هكذا ترفع إذا عجز عنها أفاربه إلى أقرب الناس به ولا ترفع إلى بني أب ودونهم أقرب منهم حتى يعجز عنها من هو أقرب منهم كأن رجلاً من بني عبد مناف جنى فضمت جنيته بنو عبد مناف فلم تحمها بنو عبد مناف فرفع إلى بني قصي فإن لم

تحملاً رفعت إلى بني كلاب م تحملاً رفعت إلى بني مرة فإذ تحملاً رفعت إلى بني كعب بن م تحملاً رفعت إلى بني لؤي فإن لم تحملاً رفعت إلى بني غلاب فإن لم تحملاً رفعت إلى بني قهر فإن لم تحملاً رفعت إلى بني مالك فإن لم تحملاً رفعت إلى بني نصر فإن لم تحملاً رفعت إلى بني كز م كلاً ثم هكذا حتى تنفذ قرابته أو تحتمل الدية (قال) ومن في الديوان ومن ليس فيه من حذية من أمة فليرسوا الله في الله عليه وسلم على العاقلة ولا ديوان حتى كان الديوان حين كثر المال في زمن عمر بن الخطاب رضي الله عنه .

ما تحتمل العاقلة من الدية ومن يحتملها منهم

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى . وم أمة عاقلة في أمة امرأة ونحو إذا كانتا وسررن لأعلان من العقل شيئاً وكذلك العتوه عندي والله أعلم ولا يخفى من إلا حر باع ولا يحتملها من البائنين فقير فبدا قضى بها ورجل فقير فتم بعت نعم منها حتى أيسر أخذ بها وإن قضى به دفع على ثم حلت وهو فقير طرحت عنه إنسا يطر إلى حاله يوم يحس . وإنما ينبغي للأحكام أن يكتب إذا حكم بما رأى من احتمال من عاقلة بدم يحل كل نجه منها . فإن عقل رجل نجما ثم أفسى في الثاني ترك من أن يعقل ثم إن أيسر في الثالث أخذ بذلك الجحد وإن حل الجحد وهو ممن يعقل ثم مات أخذ من ماله لأ . قد كان وجب عليه بالخلو واليسر والعاقلة . ولم أعلم مخالفاً في أن لا يعمل أحد من الدية إلا قليلاً وأرى على مذهبه أن يعمل من كثر ماله وشهر من العاقلة إذا قومت الدية نصف دينار ومن كان دونه ربع دينار ولا يزداد على هذا ولا ينقص عن هذا ويحتملون إذا عاقروا الإبل على أن يترك هذا حتى يشترك الفرس في مير يقبل منهم إلا أن يطول أحد بأكثر فربو حذسه

عقل الموالى

(قال الشافعي) رحمه الله . ولا تعقل الموالى من أعلى ومما اعتنوا على رجل من الموالى وللمعتقين قرابة تحتمل العقل وإن كانت له قرابة تحتمل بعض العقل عقلت قرابة ذك وإذا ذك عقل الموالى المعتبر فإن عجزوا هم وعواقبهم نقل ما بقي جماعة المسلمين . وكذلك لا تعقل الموالى المعتق من المولى المعتق وللعبد العقل قرابة تحتمل العقل وإن كانت له قرابة تحتمل بعض العقل بدى بهم من عجزوا عقل عنه بولاه الذي اعتقه . ثم أقرب الناس إليه كما كان عقولون عن بولاه الذي اعتقه لو حتى . وهكذا بنا لم يكن لو أحد من استأين قرابة عقل عنه الموالى من أعلى وأسفل على ما وسقت وإن كان للعبد العقل موالى من فوق وموالى من أسفل لم يعقل عنه مواليه من أسفل وعقل مواليه من فوق فإن عجزوا ولم تسكن فهو عاقلة عقل عنه مواليه من أسفل وإنسا جعلت مواليه من فوق يعقلون عنه ومن فوقه من ماله لهم لأهم بحسبوا أهل معاً . من فوق مواليه من أسفل ولم يجعل على الموالى من أسفل مالا بحال حتى لا يوجب سب ولا مال من فوق بحال ثم عاقلة ذك يعقل عنه ماله لا لأهم ورثة . ولكم يعقلون عنه كما يعقل عنهم (قال) و سائلة معتق كالتق غير له حذ

عقل الخلفاء

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى . ولا يعقل الخلفاء ولا يعقل عنه محال لأن يكون معنى بذلك خبر لازم ولا أعلمه ولا يعقل العبد ولا يعقل عنه وما يرب ولا يرب وأما ما سأل بالسب والولا الذي هو نسب وميراث الخلفاء والعقل عنه ميسر وإنسا يرب من حسب أن سكرت سكرتة ويدو حذ لا غير ذلك .

عقل من لا يعرف نسبه

(قال الشيخ الفاضل) رحمه الله تعالى : وإذا كان الرجل أعمى وكان يوليا فجي فلا عقل على أحد من التوبة حتى يكونوا يشبهون أنسابهم إنبات أهل الإسلام ومن ثبت نسبه فثبت عليه بالعقل بالنسب ، فأما إن أنبتوا فراقم وكانوا يقولون إنما يكون في اقربة أهل النسب لم أوص عليهم بالعقل بحال إلا بإنبات النسب وكذلك كل قبيلة أجمعية أو غيرها لم تثبت أنسابهم وكل من لم يثبت نسبه من أجهل أو لقيط أو غيره لم يكن له ولاء فعلى المسلمين أن يفتلوا عنه لما يجمع فيه وبينهم من ولاية الدين وإنهم يأخذون ماله إذا مات ومن انصب إلى نسب فهو منه إلا أن تثبت بينه قاطعة بما تقطع البينة على الحقوق خلاف ذلك ولا تغفل الولاية على دفع نسب بالسمع وإذا حكنا على أهل العهد والمسلمين في العقل حكما عليهم . حكما على المسلمين بآراء ذلك عقابهم الذين يجرى حكما عليهم فإذا كانت عاقلة لا يجرى حكما عليها الزما الجاني ذلك وما عرفت عنه عاقلة إن كانت له الزمناه في ماله دون غير عاقلة منهم ولا تقضى به على أهل دينه إذا لم يكونوا عصاة له لأنهم لا يرثونه ولا على المسلمين لقطع الولاية بين المؤمنين والمشركين وأنهم لا يأخذون ماله على الميراث إنما يأخذونه فريضة .

أين تسكنون العاقلة ؟

(قال الشيخ الفاضل) رحمه الله تعالى : والعاقلة النسب فإذا جرى الرجل بمكة وعاقلة بالشام فإن لم يكن مضى خبر يارم بخلاف التماس فالتماس أن يكتب حاكم مكة إلى حاكم الشام يأخذ عاقلة بالعقل ولا يحمله أقرب الناس إلى عاقلة بمكة بحال وله عاقلة بأحد منها . وإن أشدت عاقلة من أن يجرى عليهم الحكم جوهدها حتى يؤخذ منهم كما يجاهدون على كل حق ثم يرمون إلى ما يقدر عليهم من مؤخره وكان كحق عليهم غلبوا عليه متى قدر عليهم أخذ منهم (قال) وقد قيل يحمله عاقلة الرجل بلده ثم يجرى . أموافق بهم ولا ينظر بالعقل غائب يقدم ولا رجل يولد يؤخذ منه بكتاب والله أعلم . وإن كانت العاقلة حاضرة فعاقب منه رجل يحمي العقل أخذ من ماله ما يلزمه وإذا كانت العاقلة كثيرا يحمي العقل بعضهم على ما وصفت إن الرجل يحتل من العقل ويضلل وكانوا حضورا بالبلد وأما وهم فقد قيل يأخذ الوالي من بعضهم دون بعض لأن العقل لهم الكل وأحب إلى أن يقض ذلك عليهم حتى يستووا فيه وإن قل كل ما يؤخذ من كل واحد منهم . وإن كان من يعرف من العاقلة يحمي العقل ومنهم جماعة نيب عن البلد فقد قيل يؤخذ من الحضور دون التريب عن البلد على المي الذي وصفت في مثل المسألة التي قبلها . ومن ذهب إلى هذا قال الجناية من غير من يؤخذ منه وكل يارم نسبه الله أنهم أخذ منه فبعض عليه بما أخذ منه ولا يؤخذ حاضر بعاقب غيره (قال) ولا أرد الذي أخذت من عقل من لم يأخذ منه وهذا يشبهه . ذهبا كثيرة لأهل العلم والله تعالى أعلم . ومن قال هذا شول فإن لم يترتب بعض العاقلة ولم يوجده ماله حاضر ثم أخذ العقل ممن نفي ثم حضر الغائب لم يؤخذ منه شيء . وقال ذلك قد لو كان حاضرة واستمع من أن يؤدى العقل وإذا كانت إبل العاقلة عتلة أدى كل رجل عليهم من ماله وشهدوا على أن يشهدوا في الأمر في البعير قدر ما يلزمهم من العقل وإذا جرى الحر على الحر حلفا فمأثره من عاقلة أو يرضى جارا وإن قلت جعلناهم على العاقلة . وإذا جرى الحر على العبد خطأ فبها قولان : أحدهما أن عمله العاقلة له لأنها جارية حر على نفس محررة . والثاني لاتحمله العاقلة لأنه قبيحة لادية . وإذا جرى الحر جارية عتلة لاسدس فيها بحال يدل أن يقتل ذميا أو نبيا أو مستأمنا فالدية في ماله

لا تضمن العاقلة منها ، وكذلك إذا جنى رجل على رجل جائفة أو مالاقتصاص فيه فهو في ماله دون عاقلته ، وإذا جنى الصبي والعتره جناية خطأ ضمنها العاقلة ، وإن جنى عمدا فقد قيل تعقلها العاقلة كالحطأ في ثلاث سنين وقيل لا تعقلها العاقلة لأن النبي صلى الله عليه وسلم إنما قضى أن تحمل العاقلة الحطأ في ثلاث سنين ويدخل هذا أن إن قضينا به عمدا إلى ثلاث سنين فإنما يقضى بدية العمد حالة وإن قضينا بها حالة فلم يقض على العاقلة بدية إلا في ثلاث سنين ولا تعقل العاقلة جناية عمد عمال .

جماع الدييات فيما دون النفس

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه أن في الكتاب الذي كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم وفي الأنف إذا أوعى جدعا مائة من الإبل وفي الأمانة ثلث النفس وفي الجائفة مثلها وفي العين خمسون وفي اليد خمسون وفي الرجل خمسون وفي كل أصبع مما هنالك عشر من الإبل وفي السن خمس وفي الموضحة خمس .

باب دية الأنف

(قال الشافعي) رحمه الله : وفيما قطع من المارن فيه من الدية بحساب المارن إن قطع نصفه ففيه النصف أو ثلثه ففيه الثلث (قال) وبحسب قياس مارن الأنف نفسه ولا يفضل واحدة من صنعتيه على واحدة ولا روثته على شيء لو قطع من مؤخره ولا الحاجز من منخره منه على ما سواه ، وإن كان أوعى الروثة إلا الحاجز كان فيها أوعيت سوى الحاجز من الدية بحسب ما ذهب منه وإذا شق في الأنف شق ثم التأم ففيه حكومة فإذا شق فلم يلتئم فثنتين انفرجه أعطى من دية المارن بقدر ما ذهب منه وحكومة إن لم يذهب منه شيء (قال) وقد روى عن ابن طائوس عن أبيه قال عند أبي كتاب عن النبي صلى الله عليه وسلم فيه « وفي الأنف إذا قطع المارن مائة من الإبل » (قال الشافعي) حديث ابن طائوس في الأنف آيين من حديث آل حزم ومعلوم أن الأنف هو المارن لأنه عسوف يقدر على قطعه بلا قطع لعمره وأما العظم فلا يقدر على قطعه إلا بمؤنة وضرب على غيره من قطع أو كسر أو أم شديد (قال الشافعي) ففي المارن الدية ومذهب من لقيت أن في المارن الدية وإذا قطع بعض المارن فأبين فأعاده المحي عليه أو غيره فالتأم ففيه عقل تام كما يكون لو لم يعد ولو لم يلتئم ولو قطعت منه قطعة فلا توعب وتذلت فأعربت فالتأمت كان فيها حكومة لأنها لم تنحدر إنما الجروح القطع ، وإذا ضرب الأنف فاستعشف حتى لا يتحرك عسوفه ولا الحاجز بين منخره ولا يلتئم منخره ففيه حكومة لا أرض تام ، ولو كانت الجناية عليه في هذا عمدا لم يكن فيه قود ولو خلق هكذا أو جنى عليه فصار هكذا ، ثم قطع كانت فيه حكومة أكثر من حكومته إذا استعشف وما أصابه من هذا الاستعشاف وفيه عضة دون بعض ففيه حكومة بقدر ما أصابه من الاستعشاف وإنما معنى أن أجعل استعشافه كشكك اليد أن في اليد مضمومة تعمل وليس في الأنف أكثر من الجسأل أو سد موضعه وأنه يجري لما يخرج من الرأس ويدخل فيه فكل ذلك قائم فيه وإن كان قد قصص الاضمحان أن يكون عونا على ما يدخل الرأس من العسوف ولم يجز أن يجعل فيه إذا استعشف ثم قطع الدية كماله وقد جهلت في استعشافه حكومة وهو ناقص بما وصفت .

الدية على المارن

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا قطع من العظم المصل بالمارن شيء من المارن كانت فيه حكومة مع دية المارن وكذلك لو قطع دون المارن فصار جائفا وصار المارن منقطعاً منه فإنما فيه حكومة . وهكذا لو قطع منه من محاجر العينين والمحاجين والجبهة شيء لا يوضح كانت فيه حكومة ، ولو أوضح شيء مما قطع من جلده وطمحه كانت فيه موضعة أو هشم كانت فيه هاشمة وكذلك منقطة ولو قطع ذلك قطعاً كانت فيه حكومة أكثر من هذا كله لأنه أزيد من المنقطة ولا يبين أن يكون فيه مأومة لأنه لا يصل إلى دماغ والوصول إلى الدماغ يقتل كما يكون وصول الجائفة إلى الجوف يقتل .

كسر الأنف وذهاب الشم

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا كسر الأنف ثم جبر ففيه حكومة ولو جبر أعرج كانت فيه الحكومة بقدر عيب العرج ، ولو ضرب الأنف فلم يكسر لم يكن فيه حكومة لأنه ليس يعرج ولا كسر عظم ولو كسر الأنف أو لم يكسر فانقطع عن الحنجرة عليه أن يشم ريح شيء بحال فقد قيل فيه الدية ومن قال هذا قاله لو جدد وذهب عنه الشم فجعل فيه الدية وفي الجدد دية (قال) وإن كان ذهب اشم عنه في وقت الألم ثم يعود إليه بعد انتظرتة حتى يأتي ذلك الوقت فإن مات قبله أعطى ورثته الدية وإن جاء وقال لا اشم شيئاً أعطى الدية بعد أن يخلف ما يجد رائحة شيء بحال ، وإن قال أجدد ريح ما اشتدت رائحته وحدث ولا أجدر ريح ما لانت رائحته وقد كنت أجدها فكان يعلم لذلك قدر جعل فيه بقدره . وإن كان لا يعلم له قدر ولا أحسبه يعلم ففيه حكومة بقدر ما يصف منه ويحلف فيه كله . وإن قضى له بالدية ثم أقر أنه يجد رائحة قضى عليه برد الدية وإن مر بريح مكروهة فوضع يده على أنفه فقيل قد وجد الرائحة ولم يقر بأنه وجدها لم برد الدية من قبل أنه قد يضع يده على أنفه ولم يجد شيئاً من الريح ويضعها حاكاً له ويمسح بها ويحسها ويمسحها بنفسه ومن غبار أو غيره .

الدية في اللسان

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا قطع اللسان قطعاً لا يورثه خطأ ففيه الدية وهو في معنى الأنف وهو ماضى الذي صلى الله عليه وسلم فيه بدية من تمام خلقة المرء وأنه ليس في المرء إلا واحد ومع أنه لا اختلاف بين أحد حفظت عنه بمن لقيته في أن في اللسان إذا قطع الدية واللسان محال للأنف في معان منها أنه الثبر عما في القلب وأن أكثر منفعته ذلك وإن كانت فيه المنفعة يموته على إمرار الطعام والشراب وإذا جنى على اللسان فذهب الكلام من قطع أو غير قطع ففيه الدية تامة ولا أخفض عن أحد لقيته من أهل العلم في هذا خلافاً ، وإذا قطع من اللسان شيء لا يذهب الكلام قيس ثم كان فيما قطع منه بقدره من اللسان فإن قطع حذبة من اللسان تكون ربع اللسان فذهب من كلامه قدر ربع الكلام ففيه ربع الدية وإن ذهب أقل من ربع الكلام ففيه ربع الدية وإن ذهب نصف كلامه ففيه نصف الدية أجمل عليه الأكثر من قياس ما أذهب من كلامه أو لسانه وإذا ذهب بعض كلام الرجل اعتبر عليه بأصول الحروف من التهجي فإن نطق بنصف التهجي ولم ينطق بنصفه فله نصف الدية وكذلك ما نطق به مما زاد أو نقص على النصف ففيه بحسابه ، وسواء كل حرف أذهب منه

[illegible]

2004

(اَللّٰهُمَّ اِنِّى اَعُوْذُ بِكَ مِنْ اَنْ يَكُوْنَتْ لِيْ رِزْقٌ مِنْ رِزْقِكَ يَكُوْنُ لِيْ حَرَجٌ مِّنْهُ)

من أنك ذكر أو أنى فأعطيك دية أنى بالشفرين وحكومة بالذكر والأنثيين ولو كنت ذكرًا أعطيتك دية رجل بالذكر والأنثيين وحكومة بالشفرين فكان ذلك أكثر مما أعطيتك أولاً فبدل على ذلك ما يشك أنه لك وإن كان لك أكثر منه ولا بدفع إليك مالا بدرى لعل لك أقل منه وهكذا لو كان الجاني على هذا الحنى المشكل امرأة لا يختلف ولو أراد القود لم يقد حتى يتبين أنى فيقاد في الشفرين وتكون له حكومة في الذكر والأنثيين أو يبين ذكرًا فيسكون له ديتان في الذكر والأنثيين وحكومة في الشفرين ولا يكون له قود بأنها ليست بذكر وهى وإن كانت قطعت له شفرين فإنما قطعت شفرين زائدين في خلقته إن كان ذكرًا لا شفرين كشفرها اللذين هما من تمام خلقها ولو جى عليه خنى مشكل مثله كان هكذا لايقاد حتى يتبين الجاني والحنى عليه معاً فإذا كانا ذكرين ففيهما القود وإن كان أحدهما ذكرًا والآخر أنى فلا قود وإذا جى الرجل على الحنى المشكل فقطع له ذكرًا وأنثيين وشفرين فسأل عقل أقل ماله أعطيته إياه ثم إن بانت له زيادة زدت وذلك إن أعطته دية امرأة في الشفرين وحكومة في الذكر والأنثيين فتبين ذكرًا فأزاد دية رجل ونصف دية حتى انتهى بالأنثيين دية وبالذكر دية وأعطى حكومة الذكر التى أخذت له أولاً والأنثيين فإذا كانت أكثر من حكومة الشفرين رددت على الجاني ما زادت حكومة الذكر والأنثيين على دية الشفرين ثم جعلتها قصاصاً من الدية والنصف الذى زدته إياها (قال) ولو جى رجل وامرأة على خنى مشكل فقطعا الذكر والأنثيين والشفرين فسأل الحنى القود كان كجباية كل واحد منهما على الأنثى ولا يقاد حتى يتبين ذكرًا فيقاد من الذكر ويعطى له على المرأة بالأرض أرش امرأة أو يتبين امرأة فيقاد من المرأة ويعطى على الرجل بالأرض . أرض امرأة ولو خلق لرجل ذكران أحدهما يبول منه والآخر لا يبول منه فأيهما بال منه فهو الذكر الذى يقضى به وتكون فيه الدية وفى الذى لا يبول منه حكومة وإن بال منهما جميعاً فأيهما كان شرجه أشد استقامة على عرج الذكر فهو الذكر وإن كانا مستويين معاً فأيهما الذكر فإن أشكلاً فلا قود له وفى كل واحد منهما حكومة أكثر من نصف دية ذكر .

دية العينين

(قال الشافعى) رحمه الله : أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر عن أبيه أن فى الكتاب الذى كتبه رسول الله صلى الله عليه وسلم لعمر بن حريم « وفى العين حمسون وفى اليد خمسون وفى الرجل حمسون » (قال الشافعى) وفى الحديث ما يبين أنه صلى الله عليه وسلم يعى حسين من الإبل (قال) وهذا دليل على أن كل ما كان من تمام خالقة الإنسان وكان بألم يقطعه منه فكان فى الإنسان منه إنسان فى كل واحد منهما نصف الدية وسواء فى ذلك العين المعشاء الفبيجة الضاربة البصر والعين الحسنة تامة البصر وعين الصبي والشيخ الكبير والشاب إن ذهب بصر العين ففيها نصف الدية أو بخت أو صارت قائمة من الجنباء ففيها نصف الدية وإذا ذهب بصرها وكانت قائمة فبخت ففيها حكومة ولو كان على سواد العين بياض منخ عن الباطن ثم فلتت العين كانت ديتها كاملة ولو كان البياض على بعض الباطن كان فيها من الدية بحساب ما صبح من الباطن وأما ما يعطى من الباطن ولو كان البياض رقيقاً ببصر من ورائه ولا يمنع شيئاً من البصر ولكنه كان كالعلة من غيره وكان فيها الدية تامة وإذا نقص البياض البصر ولم يذهب كان فيه من الدية بحساب نقصه ونقص البصر وقباس نقصه مكتوب فى كتاب محمد وسواء العين اليمنى واليسرى وعين الأعور وعين الصبيح ولا يجوز أن يقال فى عين الأعور الدية تامة وإنما قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فى العين بخمسين وهى نصف الدية وعين الأعور

لاندو أن تكون عينا وإذا فقأ الرجل عين الرجل فقال فقأها وهي قائمة وقال الفقرة عنه إن كان حيا أولواؤه إن كان ميتا فقأها صحيحة فالقول قول القاضي، إلا أن يأتي الفقرة عنه أو أولواؤه بالبيئة أنه أبصر بها في حال فإذا جاءوا بها بأنه كان يبصر بها في حال فهي صحيحة وإن لم يشهدوا أنه كان يبصر بها في الحال التي فقأها فيه حتى يأتي القاضي بالبيئة أنه فقأها قائمة وهكذا إذا فقأ عين الصبي فقال فقأها ولا يبصر وقال أولواؤه فقأها وقد أبصر معلمهم البيئة أنه أبصر بها بعد أن ولد ويسع الشهود الشهادة على أنه كان يبصر بها وإن لم يتكلم إذا راوه يتبع الشيء يبصره وتطرف عيناه ويتوقاه وهكذا إن أصاب اليد فقال أصبها سلا، وقال المصابة يده صحيحة فعل المصابة يده أن يأتي بالبيئة أنها كانت في حال تقبض وتبسط فإذا جاء بها فهي على الصحة حتى يأتي الجاني بالبيئة أنها شلت بعد الانقباض والانبطاس وأصاها سلا، وهكذا إذا قطع ذكر الرجل أو الصبي فقال قطعه أشل أو قال قد قطع بعضه فعل المقطوع ذكره أو أولواؤه البيئة أنه كان يتحرك في حال فإذا جاء بها فهي على الصحة حتى يعلم أنه أشل بعد الصحة وإذا أصاب عين الرجل القائمة فيها حكومة .

دية أشفار العينين

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا قطع جفون العينين حتى يستأصلاها ففيها الدية كاملة في كل جفن ربع الدية لأنها أربعة في الإنسان وهي من تمام خلقته ومما يألم بقطعه قياسا على أن النبي صلى الله عليه وسلم جعل في بعض ما في الإنسان منه واحد الدية وفي بعض ما في الإنسان منه اثنان نصف الدية ولو فقأ العينين وقطع جفونهما كان في العينين الدية وفي الجفون الدية لأن العينين غير الجفون ولو تلف أهداهما فلم تثبت كان فيها حكومة وليس في شعر الشعر أرش معلوم لأن الشعر بنفسه ينقطع فلا يألم به صاحبه وينبت ويقل ويكثر ولا يشبه ما يجري فيه الدم وتكون في الحياة قياسا على الجني عليه بما ناله مما يؤلم وما أصيب من جفون العينين ففيه من الدية بحسابه .

دية الحاجبين والحية والرأس

(قال الشافعي) رحمه الله وإذا تلف حاجبا الرجل عمدا فلا قود ففيها فإن قطع جلدتهما حتى يذهب الحاجبان فكان يقدر على قطع الجلد كما قطع ففيها القود إلا أن يشاء الجني عليه العقل فإن شاء فهو في مال الجاني وكذلك إن كان قطعهما عمدا والقتصاص لا يستطاع ففيهما ففيهما حكومة في مال الجاني وفيهما حكومة إذا قطعهما خطأ إلا أن يكون حين قطع جلدتهما أوضح عن العظم فيكون ففيهما الأكثر من موصحتين أو حكومة وهكذا للحية والشاربان والرأس ينبت لا قود في التلف وقد قيل فيه حكومة إذا نبت وإن لم ينبت ففيه حكومة أكثر منها وإن قطع من هذا شيء بجلده كما وصفت في الحاجبين ففيه الأكثر من حكومة الشين وموضحة أو موضحة إن أوضح موضحة أو موضحة بينهن صحة من الرأس أو اللحية لم توضح أخبرنا مسلم عن ابن جريج قال سألت عطاء عن الحاجب يشين قال ما سمع فيه بشيء . (قال الشافعي) رحمه الله فيه حكومة بقدر الشين والألم أخبرنا مسلم عن ابن جريج قال قلت لعطاء حلق الرأس له قدر ؟ قال لم أعلم (قال الشافعي) لا قدر في الشعر معلوم وفيه إذا لم ينبت أو نبت معيبا حكومة بقدر الألم أو الألم والشين .

دية الأذنين

(قال الشافعي) في الأذنين إذا اصطلنا ففيها الدية قياسا على ما قضى النبي صلى الله عليه وسلم فيه بالدية من الاتنين في الإنسان أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج قال قال عطاء في الأذن إذا استوعبت نصف الدية (قال الشافعي) وإذا اصطلت الأذنان ففيهما الدية وفي كل واحدة منهما نصف الدية وإن ذهب سمعها ولم يصطلما ففي السمع الدية

وإن ضربته فاصطادنا وذهب سمع بني دؤن بن عبد الواسع البدية والذئبان عبر سمع (قال) وإن كانت الأذنان مستحشفتين بهما من الاستحشاف ما يولد من الظلال وذلك أن تكونا إذا حركتهما كحركة كليس أو غزغز بما ولما لم تألفا قطعهما فبقعهما حكومة فإذ لا تامة وإن ضربهما إنسان صرجهما في قصيرهما إلى غاية الحال فقهرهما فيكون أحدهما أن ديتهما ثالثة كما يتم دية اليد إذا شئت - ولا تثنى أن هذه حكومة لا هي لاسعة فبعضها في حركاتهما كالمسعة في حركة اليد إنما هما حركات فالحال نافي وإذا قطع من الأذن شيء - أو عساه من أعلاه كمن أو أعلاه بنسائه من القياس في الطول والبرق لا في إحداهما - ولا الأخرى وإن كان قطع بعضه شيئاً من بعض ما ورد فيه الشئ ولا يرد للشئ في - جعلت فيه إرشاداً معلوماً شيئاً في مخلوق ولا حر إلا يرى أنه واقع في الوحدة فمنه فغير ما يشق الوحدة حر وإن بعض من مخلوق فأعطيت الحر سمعاً والمخلوق نصف الحر سمعاً لا شئ كسب أعطيت أطراف ما موافق له من اسم الوحدة فيما أعطيته - والعبد لا تامة في اسمه إذا أعطيته لا شئ ولا بعض الشئ وإن كان وأقص المنع ما يحذر أن لا يرد في شئ فأن كان قد أعطيت سمعاً في أوت لم يرد في الحر - فلو أن الشئ فكيف هذا حكماً مختلفاً -

روية الفتى

[illegible]

154

(١) الشيخ (أبو) محمد بن أحمد بن علي بن أبي طالب، ولد في مدينة طبرستان سنة ٤٠٥ هـ، وتوفي في مدينة طبرستان سنة ٤٨٢ هـ، وهو من أعلام الشيعة في عصره.

الأستاذ إليه فيها الأصابع في - كعب لأن مدغمه - كعب واليد بالأصابع فردا ذهبت - يكن فيها كبير منفعه والاحيان إذا ذهب ذهبت الأستاذ وهذا المسألة من الجوف ورد العلم حتى يصل إلى الجوف ففيهما الدية دون الأستاذ ولو لم يكن فيهما من ذهبها كانت فيهما الدية - وهذا وإن ضربا فربما لا يفتضا ولا ينطبقا كانت فيهما الدية - وكذلك لو اختلط في بطنها أو الفم في بطنها كانت فيهما الدية ولا شيء في الأستاذ لأنه لم يكن على الأستاذ شيء - إنما جرى على الآخرين وإن كانت - دية الأستاذ قد ذهبت إذا لم تحرك الأسنان وإن ضرب الآخرين فشاتهما وما ينطبقان ويقتدان ففيهما حكومة بقدر الذين لا يبلغ بها دية -

ديه الأستاذ

(قال الشيخان) أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر عن أبيه أن في السجائب الذي كتبه رسول صلى الله عليه وسلم لعمر بن حزم « في السن خمس » أخبرنا مسلم عن أبيه - عن ابن جريح - عن ابن طاووس عن أبيه (قال الشيخان) ولم أر بين أهل العلم خلافا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم تسمى في السن بخمس وهذا أكثر من خبر الحاصفة أقول فالشباب والأتايب والأضراس كلها ضروس الجوف فربما أسنان ولى كل واحد منها إذا قلع خمس من الإبل لا ينقل منها من على سن - أخبرنا مالك عن زيد بن الحصين عن أبي عطفان بن طريف المري أن مروان بن الحكم بعث إلى عبد الله بن عباس يسأل ماذا في الضروس ؟ فقال عبد الله ابن عباس فيه خمس من الإبل - قال فردى إليه مروان فقال أجعل مقدم الفم مثل الأضراس ؟ فقال ابن عباس لو لم تعتبر ذلك إلا بالأصابع عفاها سواء (قال الشيخان) وهذا كما قال ابن عباس إن شاء الله تعالى (قال) والدية المؤقة على العدد لأعلى المانع (قال) وفي سن من قد نقر واستخلف له سن بعد سقوط أسنان المابل ففيها عقلا خمس من الإبل فإن ثبت بعد ذلك ردما أخذ من العقل وقد قيل لا يرد شيئا إلا أن يكون من أسنان الفم فإن استخلف لم يكن له شيء - وإذا نقر الرجل واستخلف أسنانه فكثيرها ومعارضها وسغيرها تامها وأوسطها وحسنها سواء في العقل كما يكون ذلك سواء فيما خلق من الأعين والأصابع التي يختلف حسنها وقبحها - وأما إذا ننت الأسنان مختلفة ينقص بعضها عن بعض نقصا متباينا فنقص من أرش الباقصة بخساب ما نقصت عن قريبتها وذلك مثل التنية تنقص عن التي هي قريبتها مثل أن تكون كصنفها أو ثلثها أو أكثر فإذا تمازت النقص ففيها فروع الناقصة منها ففيها من العقل قدر تقدمها عن التي تليها وإن كان نقصا عن التي تليها بمقاربا كما يكون في كثير من الناس كنقص الأشر ودونه فروع ففيها خمس من الإبل وهكذا هذا في كل سن نقصت عن نظيرتها كالأربعين تنقص إحداها عن خلفه الأخرى ولا تقاس الرابعة بالثنية لأن الأغلب أن الرابعة أصغر من الثنية ولا أعلى الفم من الثنية وغيرها بأسفله لأن ثنية أعلى الفم غير ثنية أسفله - وتقاس ثنية بالعلية والسفلى بالسفلى على معنى ما وصفت - ولو كانت لرجل فثنية فكانت إحداها مخلوقة خلفه ثنية الناس ثنية في الزيادة في القول بأكثر مما يتناول به الثنية الرابعة واليكية الأخرى قدرتها فبذلك دون ذلك فروع التي هي أطول كان فيها أرشها تاما - وفيها الأخرى التامة كالغيب فيها أو غير الزيادة - وسواء ضربت الزيادة أو أصابت صاحبها فله فروع أطولا أو تقصرت هكذا فإذا أصيبت هذه الطائفة أو التي تليها الأخرى ففي كل واحدة منهما خمس من الإبل وإذا أصيب من واحد من عاتين شيء ففيها بقياسها وبقياس السن عما ظهر من الثلاثة - فإذا أصيب الثلاثة مرض فاستكشفت عن بعض الأسنان بأكثر مما استكشفت به عن غيرها فأنسيت - من عما استكشفت عنها الثلاثة فبقيت السن بوضع الثلاثة قبل استكشافها - فإن

جبل ذلك كان القول قول الجاني فيما بينه وبين ما يمكن مثله وإذا قال ما لا يمكن مثله لم يكن القول قوله وأعطى المجنى عليه على قدر ما بقي من لثته لم يتكشف عما بقي من أسنانه وإن انكشفته اللثة عن جميع الأسنان فكذلك أيضا إذا علم أن ثلاثة مرضا يتكشف مثلها بثلاثة فإن جبل ذلك فاختلاف الجاني والمجنى عليه فقال المجنى عليه هكذا خلقت وقال الجاني بل هذا عارض من مرض فالتقول قول المجنى عليه مع يمينه إن كان ذلك يكون في خلق الآدميين وإن كان لا يكون في خلق الآدميين فالتقول قول الجاني حتى يدعى المجنى عليه ما يمكن أن يكون في خلق الآدميين ولو خلقت لرجل أسنان قصار كلها من أعلى والسفلى طوال أو قصار من أسفل والعليا طوال أو قصار فسواء ولا تعتبر أعالي الأسنان بأسافلها في كل سن قامت منها خمس من الإبل وكذلك لو كان مقدم الفم من أعلى طويلا والأخرى قصار أو مقدم الفم قصيرا والأخرى طوال كانت في كل سن أحسيت له خمس من الإبل ويعتبر بمقدم الفم على مقدمه فلو نقصت ثيابا رجل عن ربابيه نقصاناً متفاوتاً كما وصفت نقص من دية الناقص منها بقدره أو كانت ثيابه تنقص عن ربابيته نقصاناً يسيراً فأصبحت إحداها فيمينا بقدر ما تنقص منها أو كانت ربابيته تنقص عن ثيابه نقصاناً لا ينقصه الربابيات فصنع فيها هكذا وكذلك يصنع في الأضراس بنقص بعضها عن بعض وإنما قلت هذا في الأسنان إن اختلفت ولم أقله لو خلقت كلها قصارا لأن الاختلاف هكذا لا يكون في الظاهر إلا من مرض حدثت عند استخلاف الذي يثمر أو جنابة على الأسنان تنقصها وإذا كانت الأسنان مستوية الخلق ومتقاربة فلا غالب أن هذا في الظاهر من نفس الحلقة بلا مرض كما تسكون نفس الحلقة بالقصر (قال) ولو خلقت الأسنان طويلا فجنى عليها جان فكسرها من أطرافها فانقصت منها حتى يبقى ما لو ثبت لرجل كان من الأسنان تاما فجنى عليها إنسان بعد هذا جنابة كان عليه في كل سن منها بحساب ما بقي منها وبطرح عنه بحساب ما ذهب وإن اختلف الجاني والمجنى عليه فيما ذهب منها قبل الجنابة فالتقول قول المجنى عليه مع يمينه ما أمكن أن يصدق.

ما يتحدث من النقص في الأسنان

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ذهب حد السن أو الأسنان بكامل لا تكسر ثم جنى عليها ففيها أرشها تاما وذهب أطرافها كلال لا ينقص فإذا ذهب من أطرافها ما حاوز الحد أو من طرف واحد منها نقص عن الجاني عليها بقدر ما ذهب منها ولو أن رجلا سجل سن رجل أو ضربها فأذهب حدها أو شيئا منها كان عليه من عقل السن بحساب ما ذهب منها وإذا أخذ شيء من حدها أرشها ثم جنى عليها جان بعد أخذه الأرض نقص عن الجاني من أرشها بحساب ما نقص منها وكذلك إن جنى عليها رجل فعق له عن الأرض وإذا وهى فم الرجل من مرض أو كبر فاضطربت أسنانه أو بعضها فربطها بذهب أو لم يربطها به ففقع رجل الضطربة منها فقد قيل فيها عقلاها تاما وقيل فيها حكومة أكثر من الحكومة فيها لو ضربها رجل فاضطربت ثم ضربها آخر فقلعها وإذا ضربها رجل فغضت اضطر بها قدر ما يقول أهل العلم بها أنها إذا تركت لم تسقط لم تسقط إلا من حادث بعده فإن سقطت فعليه أرشها تاما وإن لم تسقط فعليه حكومة ولا يتم بها عقلا حتى تسقط ولو أن رجلا نفضت سنه ثم أثبتها فثبتت حتى لا يكسر شدتها ولا قوتها لم يكن على الجاني عليها شيء ولو نزع بعد كان فيها أرشها تاما فإن قال ليست في الشدة كما كانت كان القول قوله وله فيها حكومة على الذي أعضها وحكومة على التارخ وقيل أرشها تاما ولو ندرت سن رجل حتى يخرج سنخها فلا تعلق شيء ثم أعادها فثبتت ثم قلعها رجل لم يكن على الجاني الآخر أرض ولا حكومة ولا يكن للذي أعادها إعادتها لأنها مينة وهكذا لو وضع سن شاة أو بهيمة مما يذكر أو سن غيره مكان سن له

انقاعت فقامها رجل لم يبن أن يكون عليه حكومة وقد قيل في هذا حكومة وهكذا لو وضع مكانها سن ذهب أو سن ما كان وإذا قلمت سن رجل بعد ما ينثر فيها أرشها تاما فإن نبتت بعد أخذها الأرض لم يرد عليه شيئا ولو جنى عليها جان آخر فقلعها وقد نبتت صحيحة لا ينكر منها قوة ولا لو كان فيها أرشها تاما وهكذا لو قطع لسان رجل أو شيء منه فأخذ له أرشها ثم نبت لم يرد شيئا من الأرض فإن نبت صحيحا كما كان قبل انقطع فجنى عليه جان فيه الأرض أيضا تاما وإن نبت السن واللسان متغيرين عما كانا عليه من فصاحة اللسان أو قوة السن أو لوئها ثم قامت فيها حكومة .

العيب في ألوان الأسنان

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإذا نبتت أسنان الرجل سودا كلها أو ثمرت سودا أو مادون السواد من حمرة أو خضرة أو ما قاربها وكانت ثابتة لا تنفض وكان بعض بمقدمها ويضع بمؤخرها بلا ألم يصيبه فيها عيب أو مضغ عليه منها فجنى إنسان على سن منها ففيها أرشها تاما وإن نبتت أيضا ثم ثمرت فنبتت سودا أو حمرا أو خضرا مثل أهل العلم بها فإن قالوا لا يكون هذا إلا من حادث مرض في أصولها فجنى جان على سن منها ففيها حكومة لا يبلغ بها عقل سن فإن أشكل عليهم أو قالوا تسود من غير مرض فجنى إنسان على سن منها ففيها أرشها تاما وهكذا إذا نبتت أيضا فاسودت من غير جناية وإذا نبتت أيضا فجنى عليها جان فاسودت ولم تنقص قوتها فعليه حكومة وكذلك إن اخضرت أو احمرت وتنقص كل حكومة فيها عن السواد لأن السواد أشبه وإن اصفرت من الجناية جعل فيها أقل من كل ما جعل في غيرها وإذا انتقصت قوتها مع تغير لوئها زيد في حكومتها ولو أن إنسانا نبتت أسنانه أيضا ثم أكل شيئا يعمرها أو يسودها أو يخضرها ثم جنى عليها جان فقلع منها سنا ففيها أرشها تاما لأن بينا أن هذا من غير مرض وإذا جنى رجل على سن رجل فاسودت مكانها فعليه حكومة وكذلك إن أكلها ثم اسودت بعد أو دبت ثم اسودت بعد وإن أقامت مدة لم تسود ثم اسودت بعد مثل أهل العلم فإن قالوا هذا لا يكون إلا من جناية الجاني فعليه حكومة إذا ادعى ذلك الجاني عليه وحلف وإن قالوا قد يحدث فالقول قول الجاني مع يمينه ولا حكومة عليه (وقال) في الأسنان والأضراس منقعة بالاضغ وحبس الطعام والريق واللسان وجمال فلا يجوز أن يجنى الرجل على الرجل فتسودت وتبقى لم يذهب منها شيء إلا حسن اللون فأجعل فيها الأرض تاما لأن المنفعة بها أكثر من الجمال وقد بقي من جمالها أيضا سد موضعها وليست كاليد تشل فتذهب المنفعة منها ولا كالعين تطفأ فتذهب المنفعة منها ألا ترى أن اليد إذا شلت ثم قطعت أو العين إذا طفت ففقدت لم يسكن في واحدة منهما إلا حكومة وإنما زعمت أن السواد إذا لم يعلم أنه من مرض في السن ينقصها لا ينقص عقلها أتى جعلت ذلك كالزرق والشبهة والعش والعيب في العين لا ينقص عقلها لأن المنفعة في كل طرف فيه عمل وجمال أكثر من الجمال وإذا جنى الرجل على السن السوداء التي سوادها من مرض معلوم نقص عنه من عقلها بقدر ذلك على ما وصفت .

أسنان الصبي

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإذا نزع سن الصبي لم ينثر انتظر به فإن أنثر فوه كاهه ولم تنبت السن التي نزع فيها خمس من الإبل وإذا نبتت إبطول التي نظيرتها أو متقاربة ففيها حكومة وإن نبتت ناقصة الطول عن

حلمتى الشدين

(قَالَ الشَّافِعِيُّ) رحمه الله تعالى : وكل ما قلت الدية أو نصفها أو ربعها إذا أصيب من رجل فأصيب من امرأة ففيه من دية المرأة بحسابه من دية الرجل لانزاد فيه المرأة على قدره من أرشها على الرجل ولا الرجل على المرأة إذا كانا سواء في الرجل والمرأة ولا يختلف شيء من المرأة ولا الرجل إلا الشدين فإذا أصيبت حلمتا ثديي الرجل أو قطع ثدياه ففيهما حكومة وإذا أصيبت حلمتا ثديي المرأة أو اصطلم ثدياهما ففيهما الدية تامة لأن في ثدييها منفعة الرضاع وليس ذلك في ثديي الرجل ولثديها جمال ولولدها فيها منفعة وعليها بهما شيء لا يقع ذلك الموقع من الرجل في جماله ولا شيء عليه كهي ، وإذا ضرب ثدى امرأة قبل أن تكون مرضعا فولدة فلم يأت لها لبن في ثديها المضروب وحدث في الذى لم يضرب أو لم يحدث لها لبن في ثديها معا لم يلزم الضارب بأن لم يحدث اللبن في ثديها إلا أن يقول أهل العلم به هذا لا يكون إلا من جنبته فيجوز فيه حكومة وإذا ضرب ثديهاا وفيهما لبن فذهب اللبن فلم يحدث بعد الضرب ففيهما حكومة أكثر من الحكومة في السائلة قبلها لادية تامة . فإن ضرب ثديهاا فعابا ولم يسقطا ففيهما حكومة ولو ضربا فماتا ولا يعرف موتهما إلا بأن لا يأتيا إذا أصابهما ما يؤلم الجسد ففيهما ديتهم تامة وفي أحدهما - إذا أصابه ذلك - نصف ديتهم ، وإذا استرخيا فسلطانا إذا ارد طرفاهما على آخرهما لم ينقبض كانت في هذا حكومة هي أكثر من الحكومة فيها سواء لأنه لو اجتمع مع هذا أن لا يأتيا إذا أصابهما ما يؤلم كان موتا وعيبا ، ولو قطع ثدى المرأة فجاءها كانت فيه نصف ديتها ودية جائفة ولو قطعت ثديهاا فجاءها كانت فيهما ديتهم ودية جائفتهم ، ولو فعل هذا رجل كانت في ثدييه حكومة وفي جائفته جائفة وقد قيل في ثديي الرجل الدية .

النكاح على أرش الجنابة

(قَالَ الشَّافِعِيُّ) رحمه الله تعالى : وإذا شجبت المرأة الرجل موضعة أو جنت عليه جنابة غير موضعة عمدا أو خطأ فزوجها على الجنابة كان النكاح تابنا والمهر باطلا ولها مهر مثلها وعلى عاقلتها أرشها في الخطأ ولا يجوز المهر من جنابة خطأ ولا عمد من قبل أن جنابة الخطأ تلزم العاقلة وتقبل إيلهم منها وإن اختلفت إيلهم ويؤخذ منهم أستان معلومة ، فإذا أدوا أعلى منها في السن وما يصلح لما يصلح له ما عليهم قبل منهم وهذا كله لا يجوز في البيع والمهر لا يصلح إلا بما يجوز في البيع ، وكذلك إن كانت الجنابة عمدا فنكحها عليها جاز النكاح وبطل المهر لأنها إنما يلزمها بالجنابة إيل فأى إيل أدتها من إيل البلد بسن معلومة قبلت وهذا لا يجوز في البيع ، فإذا نكحت على الجنابة في الخطأ والعمد فالنكاح ثابت ولها مهر مثلها طلقا قبل الدخول أو لم يطلقها ، وإذا نكحها على جنابة عمد بطل القود لأنه عفو عن القود فلا سبيل إلى قتلها وإن صارت الجنابة نكاحا ولا إلى ائود منها في شيء من الجراحة وتؤخذ منها الدية في العمد حالة ومن عاقلتها في الخطأ ولها في ماله مهر مثلها .

كتاب الحدود وصفة النبي^(١)

(أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال : قال الله تبارك وتعالى « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله » (**فَاللَّشْتَانِي**) وقال قائلون كل من ثمة اسم سرقة قطع بحكم الله تعالى ولم يلفت إلى الأحاديث (**فَاللَّشْتَانِي**) فقلت لبعض الناس قد احتج هؤلاء بما يرى من ظاهر القرآن لما ألحجه عليهم ؟ قال إذا وجدت لرسول الله صلى الله عليه وسلم سنة كانت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم دليلا على معنى ما أراد الله تعالى قلنا هذا كما وصفت والسنة الثانية عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن القطع في ربع دينار فصاعدا (**فَاللَّشْتَانِي**) أخبرنا سفيان عن ابن شهاب عن حمزة بنت عبد الرحمن عن عائشة رضي الله تعالى عنها أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « القطع في ربع دينار فصاعدا » (**فَاللَّشْتَانِي**) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قطع سارقا في محن قيمته ثلاثة دراهم (**فَاللَّشْتَانِي**) وهذان الحديثان متفقان لأن ثلاثة دراهم في زمان النبي صلى الله عليه وسلم كانت ربع دينار وذلك أن الصرف كان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم اثني عشر درهما بدینار وكان كذلك بعده فرض عمر الدية اثني عشر ألف درهم على أهل الورك وعلى أهل الذهب ألف دينار . وقالت عائشة وأبو هريرة وابن عباس رضي الله عنهم في الدية اثني عشر ألف درهم (أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا مالك عن عبد الله بن أبي بكر بن محمد بن عمرو بن حزم عن أبيه عن حمزة أن سارقا سرق أترجة في عهد عثمان فأمر بها عثمان فقومت ثلاثة دراهم من صرف اثني عشر درهما بدینار فقطع عثمان يده قال مالك وهي الأترجة التي يأكلها الناس (**فَاللَّشْتَانِي**) أخبرنا ابن عبيدة عن حميد الطويل قال : سمعت قتادة يسأل أنس بن مالك عن القطع فقال أنس حضرت أبا بكر الصديق رضي الله عنه قطع سارقا في شيء ما يسوى ثلاثة دراهم أو قال ما يسرى أنه لي بثلاثة دراهم (**فَاللَّشْتَانِي**) فقلت لبعض الناس هذه سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم تحذ « أن القطع في ربع دينار فصاعدا » فكيف قلت لا تقطع اليد إلا في عشرة دراهم فصاعدا ؟ قلت له : وما حجتك في ذلك ؟ قال روي عن شريك عن مجاهد عن أيمن عن النبي صلى الله عليه وسلم شيئا بقولنا قلنا : أوتعرف أيمن ؟ أما أيمن الذي روى عنه عطاء فرجل حدث له أضر من عطاء روى عنه عطاء حديثا عن ربيع بن امرأة كعب عن كعب فمذا منقطع والحديث المقطع لا يكون حجة . قال فقد روي عن شريك بن عبد الله عن مجاهد عن أيمن بن أم أيمن أخى أسامة لأمه . قلت لأعلم لك بأصحابنا أيمن أخو أسامة قتل مع رسول الله صلى الله عليه وسلم يوم حنين قبل مولد مجاهد ولم يبق بعد النبي صلى الله عليه وسلم فيحدث عنه . قال فقد روي عن عمرو بن شعيب عن عبد الله بن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم قطع في ثمن الخن قال عبد الله بن عمرو كانت قيمة الخن على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم ديناراً (**فَاللَّشْتَانِي**) فقلت هذا رأي من عبد الله بن عمر . وفي رواية عمرو بن شعيب والجنان قديما وحديثا سلع يكون ثمن عشرة ومائة ودرهمين فإذا قطع رسول الله صلى الله عليه وسلم في ربع دينار قطع في أكثره وأنت تزعم أن عمرو بن شعيب ليس بمن ثمن روي روايته^(٢) وترك علينا أشياء رواها نوافي أقاويلنا ونقول غلط فكيف ترد روايته مرة ونحن به على

(١) من أول كتاب الحدود انقطعت النسخة التي عرفناها بالصحة وكنا نثق بها ونعتمد عليها وليس عندنا من هذا الموضع إلا نسخة سقيمة لا يحول عليها الكثرة ما عهدنا من تحريفها ونقصها وزيادتها فليعلم . كُتِبَ مصححه .

(٢) أنظر هذه العبارة فإنها لا تخلو من سقم وتحريف ولم نجد الزعفراني في غير هذا الموضع . كُتِبَ مصححه .

أهل الحفظ والصدق مع أنه لم يرو شيئا يخالف قولنا ؟ قال : فقد رويانا قولنا عن علي رضي الله عنه قلنا : ورواه الزعفراني عن الشعبي عن علي رضي الله تعالى عنه وقد أخبرنا أصحاب جعفر بن محمد عن جعفر عن أبيه أن عليا رضي الله عنه قال : « التقطع في ربع دينار فصاعدا » وحديث جعفر عن علي رضي الله عنه أولى أن يثبت من حديث الزعفراني عن الشعبي قال : فقد رويانا عن ابن مسعود أنه قال « لا تقطع اليد إلا في عشرة دراهم » قلنا : فقد روى الثوري عن عيسى بن أبي عزة عن الشعبي عن عبد الله بن مسعود أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قطع سارقا في خمسة دراهم وهذا أقرب من أن يكون صحيحا عن عبد الله بن مسعود السعدي عن القاسم عن عبد الله قال فكيف لم تأخذوا بهذا ؟ قلنا هذا حديث لا يخالف حديثنا إذا قطع في ثلاث دراهم قطع في خمسة وأكثر . قال : فقد رويانا عن عمر أنه لم يقطع في ثمانية (قال الشافعي) قلت : رواه عن عمر بحدوث غير صحيح وقد رواه معمر عن عطاء الخراساني عن عمر قال « التقطع في ربع دينار فصاعدا » فلم ير أن يحتج به لأنه ليس بثبت (قال الشافعي) وليس في أحد حجة مع رسول الله صلى الله عليه وسلم وعلى المسلمين اتباعه فلا إلى حديث صحيح ذهب من خالفنا ولا إلى ما ذهب إليه من ترك الحديث واستعمل ظاهر القرآن .

السارق توهب له السرقة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن صفوان بن عبد الله بن صفوان أن صفوان بن أمية قيل له إن من لم يهاجر هلك فقدم صفوان المدينة فنام في المسجد وتوسد رداءه فبما سارق فأخذ رداءه من تحت رأسه فبما به صفوان إلى النبي صلى الله عليه وسلم فأمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تقطع يده فقال صفوان إنني لم أرد هذا يا رسول الله هو عليه صدقة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « فهلا قبل أن تأتيني به ؟ » (قال الشافعي) أخبرنا سفيان عن عمر وابن دينار عن طلوس مثل ما في حديث ابن شهاب عن النبي صلى الله عليه وسلم في أمر صفوان (قال الشافعي) فقال قائل : لا تقطع يده هذا وكيف تقطع يده هذا ولم يتم عليه الحد حتى ملك ما تقطع فيه يده ؟ فقيل لبعض من يقول قوله لا ترضى بترك السنة حتى تخطئ . مع تركها القياس . قال وما القياس ؟ قلنا متى يجب الحد على من سرق ؟ أحين سرق أم حين يقام عليه الحد ؟ قال بل حين سرق . قلنا وبذلك قلت وقلنا : لو أن سارقا سرق شيئا لم يكن الذي سرق يسوي ما تقطع فيه اليد فحبسه الإمام ليستثبت سرقته فلم تقم عليه البيعة حتى صارت السرقة تسوي ما تقطع فيه اليد وأكثر قال لا تقطع لأن الحد إنما وجب يوم كان الفعل . قلنا وبهذا قلنا نحن وأنت لو سرق عبد من سيده فحبسه الإمام فأعتقه السيد لم يقطع ولو كان مكاتب سرق فأدى فعتق لم يقطع لأنه حين سرق لم يكن عليه قطع ، ولو قذف عبد حراً فأعتقه سيده حين فرغ من القذف ورفع إلى الإمام وهو حر حد حد عبد لأن الحد إنما وجب يوم قذف وكذلك لو كان المغنوف عبدا فأعتقه سيده ساعة قذف لم يكن له إذا ارتفع إلى الإمام حد لأنه مملوك ، وكذلك إن زنى عبد فأعتقه سيده مكانه ثم رفع إلى الإمام حد حد عبد لأن الحد إنما وجب عليه يوم زنى . قال نعم : قيل فسارق صفوان سرق و صفوان مالك ووجب الحد عليه وحكم به رسول الله صلى الله عليه وسلم و صفوان مالك . فكيف درأت عنه ؟ قال : إن صفوان إنما وهب له الحد . قيل : صفوان وهب له رداء نفسه في الخبر عنه . قال فإني أخالف صاحبي فأقول إذا قضى الحاكم عليه ثم وهب له قطع وإن وهب له قبل يقضى الحاكم لا يقطع لأن خروج حكم الحاكم قبل مضى الحد كضى الحد . قيل وهذا خطأ أيضا . قال ومن أين ؟ قلنا أرايت لو اعترف السارق أو الزاني أو الشارب فحكم الإمام على العتزين كلهم بمحذورهم فذهب بهم من عنده لتقام عليهم حدودهم فرجعوا قال لا يعدون . قلنا أوليس قد زعمت أن خروج حكم الحاكم كضى الحد ؟ قال ما هو مثله . فلم قلنا شبهته به ؟ .

ما جاء في أقطع اليد والرجل يسرق

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أن أبا بكر الصديق رضي الله عنه قطع يد سارق يسري وقد كان أقطع اليد والرجل وذكر عبد الله بن عمر عن نافع عن صفة بنت أبي عبيد عن أبي بكر مثله (قال الشيخ أبي) فقال قائل إذا قطعت يده ورجله ثم سرق حبس وعزر ولم يقطع فلا يقدر على أن يمضي قيل قد روي هذا عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وأبي بكر في دار الهجرة وعمر يراه ويشهره على أبي بكر^(١) وقد روي عنه أنه قطع أيضا فكيف خالفتموه؟ قيل فله على عن أبي طالب رضي الله عنه قلنا فنقدر ويتم عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه في القطع أشياء مستنكرة وتركتموها عليه منها أنه قطع بطون أنامل صبي ومنها أنه قطع القدم من خلف القدم ، وكل ما رويتم عن علي رضي الله عنه في الأقطع غير ثابت عندنا فكيف تركتموها عليه لا يخالف له فيها واحتججتم به على سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم التي لا حجة في أحد ما روي عن أبي بكر وعمر في دار الهجرة وعلى ما يعرفه أهل العلم ؟ أرايت حين قال الله عز وجل « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا » ولم يذكر اليد والرجل إلا في الحارب فلو قال قائل يعتل بعنكم أقطع يده ولا أريد عليها لأنه إذا قطعت يده ورجله ذهب بطنه ومشيه فكان مستهلكا أن تكون الحجة عليه إلا ما مضى من السنة والأثر وإن اليد والرجل هي مواضع الحد وإن تأملت أرايت حين حد الله عز وجل الزاني والغازف لوحده مرة ثم عاد ليس بسلاح أبدا ما عاده ؟ أرايت إن قال قائل قد ضرب مرة فلا يعادله ما الحجة عليه إلا أن يقال للضرب موضع قوي كان الموضع قائما حد عليه وكذلك الأيدي والأرجل ما كان للقطع موضع أتى عليها وهو أقطع اليد والرجل مستهلك فكيف لم يمنعوا من استهلاكه واعتلوا في ترك قطع اليسرى بالاستهلاك ؟ وكيف حدوا من وجب عليه قتل بالقتل وهذا أقصى غاية الاستهلاك ودرءوا الحدود هينا لعله الاستهلاك مع خلاف السنة والأثر وكيف يظنون بيده ورجله لو قطع من أربع أناس يدين ورجلين ؟ أرايت لو قال قائل إنه إذا قطع من كل رجل عضوا منه بقي له ثلاثة وإذا أمتعت على أعضائه الأربعة كان مستهلكا فلا أقطعه إلا الواحد أو اثنين فإن قال قائل قال الله عز وجل « والجروح قصاص » قال قائل أول ما كانت حال القصاص منه مثل حال القصاص له وأقول أنت لا تقصص من يهرج واحد إذا أشبه الاستهلاك وتعمله دية والإيمان على قوائمه عين الاستهلاك ما الحجة عليه إلا أن القصاص موضعها كذلك لا قطع ووضع الله سبحانه وتعالى أعلم .

باب السن التي إذا بلغها الغلام قطعت يده

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى أخبرنا سليمان بن عبيدة عن عبد الله بن عمر عن نافع عن ابن عمر قال عرضت على رسول الله صلى الله عليه وسلم يومئذ وأنا ابن أربع عشرة فردني وعرضت عليه يوم الحديق وأنا ابن خمس عشرة فأجابني قال نافع فحدثني عمر بن عبد العزيز فقال عمر هذا فرق بين الصغير والكبير وكتب لعالمه أن يهرج ما لا بين خمس عشرة في الثلاثة ولأبني أربع عشرة في التدبيرة (قال الشيخ أبي) وبهذا قلنا تمام الحدود على من استكمل خمس عشرة وإن لم يخلع لأنه فصل بين القنائلة وبين التدبيرة وذلك أنه إنما يجب القتل على من نجب عليه غير الخاضع ومن وجبت عليه التواضع وجبت عليه الحدود ولم أعلم في هذا مخالفا وقد أجاز رسول الله صلى الله عليه وسلم في مثل ابن خمس عشرة فقال قائل لا تمام الحدود على غلام إذا لم يخلع حتى يستكمل تسع عشرة ولا على

(١) هكذا في النسخ ولم يهذف من النسخ ونحوها وبالجملة فالتأخرات ها غالبها سقيم . كتبه مصححه .

الجارية حتى تستكمل سبع عشرة فلا أدري ما أراد بهذه الستين ولا إلى أي شيء ذهب : أ رأيت لو قال قائل لا أقيم عليه الحد حتى يبلغ أربعين سنة لأنها السن التي ذكرها الله تبارك وتعالى ما حجت عليه ؟ أ رأيت إذا فرق بين الجارية والعلامة وهي إذا بلغت الحنث والعلامة إذا بلغ الحلم فذلك الوقت وجوب الحد عليهما ما أحجية فيها قال من الفرق بينهما ؟ وخالفه أصحابه في هذا وقالوا قولنا فيه فقالوا يقوم الحد على من استكمل خمس عشرة سنة ذكرنا كان أو أنثى واحتجوا بحديث ابن عمر فيه .

في الثمر الرطب يسرق

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن محمد بن يحيى بن حبان عن رافع بن خديج أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول « لا قطع في ثمر ولا كثر » (قال الشافعي) أخبرنا ابن عيينة عن يحيى بن سعيد عن محمد بن يحيى بن حبان عن عمه واسع بن حبان عن رافع بن خديج أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « لا قطع في ثمر ولا كثر » (قال الشافعي) وبهذا يقول لا قطع في ثمر معلق ولا غير محرز ولا في جمار لأنه غير محرز وهو يشبه حديث عمرو بن شعيب (قال الشافعي) احتج بهذا الحديث بعض الناس وقال هذا حديث رافع بن خديج يخبر أن لا قطع في ثمر معلق فمن هنا قلنا لا يقطع في الثمر الرطب (قال الشافعي) فقلت له إذا ذهب هذا المذهب فيه ، فالثمر اسم جامع للرطب واليابس من الثمر والزبيب وغيره أفستقطط القطع عن سرق ثمر في بيت ؟ قال لا قلنا فكذلك الثمر الرطب المحرز لأن امر الثمر يقع على هذا كما يقع على هذا قلت أ رأيت الله يبين إذا زنا أمحك بينهما بحكم الإسلام أم يحكمهم ؟ قال فإن قلت يحكمهم ؟ قلنا فيأمرهم أن تجوز بينهم ما وصفنا مما أبطله حكم الإسلام ويلزمك إن كان في دينهم أن من سرق من أحد كان السارق عبداً للسرقة أن يجعله له عبداً قال لا أجدله عبداً ولكن أفعله قلنا فأنت تحكم بينهم مرة بحكم الإسلام ومرة بحكم أهل الكتاب وتقول إنك تجوز بينهم ثمن الحر والحزير فكيف حكمت مرة بحكم الإسلام وحكمت مرة بخلافه ؟ وخالفه صاحبه فقال قولنا في اليهوديين يرجان وتحصن اليهودية المسلم ثم عاد فواقهم في أن أجاز بينهم ثمن الحر والحرير وهذا في كتاب إلى الطول ماهر .

باب النفي والاعتراف في الزنا

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني رضي الله عنهما أنهما أخبراه أن رجلين اختصما إلى رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال أحدهما يا رسول الله اقض بيننا بكتاب الله عز وجل وقال الآخر - وهو ألقه - ما أجل يا رسول الله تقضى بيننا بكتاب الله عز وجل وإنا لن في أن اتكلم قال « تكلم » قال قال إن ابني كان عبداً على هذا فزني بأمرائه فأخبرت أن على ابني الرجم فافتدت منه بمائة شاة وجارية لي . ثم إنى سألت أهل العلم فأخبروني إنهما على ابني جلد مائة وتعزيب عام وإنا الرجم على امرأته فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم ، « أما والذي نفسي بيده لأفعلن بيشك بكتاب الله عز وجل أما غنمك وجاريتك فرد عليك » وجلد ابه مائة وعزبه عام وأمر أبنته الأولى أن تنكح على امرأة الآخر فإن اعترفت رجماً فاعترفت فرجماً (قال الشافعي) وبهذا قلنا وفيه أحجية في أن يرجم من اعترف مرة إذا ثبت عليها . وقد روى ابن عيينة بهذا الإسناد عن النبي صلى الله عليه وسلم . وروى عبادة بن الصامت

(١) زاد في الوطأ بعد هذا والسكر - الجاراه والسكر - بالفتح وبالحركات - كما في كتب الأئمة كونه مضمومة .

الجلد والتي عن النبي صلى الله عليه وسلم (**قَالَ الرَّبِيعُ بْنُ**) يخالف بعض الناس هذا الحديث بها وصفت لك فقال لا يرحم باعترافة مرة ولا يرحم حتى يعترف أربعاً . وقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم أنيساً أن اعترف أن يرحمها وأمر بذلك عمر بن الخطاب رضي الله عنه أبا وقاد الليثي وخالفه أيضاً فقال : إذا اعترف الزاني فالحق على الإمام أن يبدأ فيرحم ثم الناس وإذا قامت البينة رجم اليهود ثم الإمام ثم الناس (**قَالَ الرَّبِيعُ بْنُ**) أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم برحم ماعز ولم يحصره وأمر أنيساً بأن يأتي امرأة فإن اعترفت رجمها ولم يقل أعلى لأحضرها ولم أعله أمر برحم فحصره ولو كان حضور الإمام حقاً حضره رسول الله صلى الله عليه وسلم . وقد أمر عمر بن الخطاب رضي الله عنه أبا وقاد الليثي بأن يأتي امرأة فإن اعترفت رجمها . ولم يقل : أعلى أحضرها وما عدت إماماً حضر رجم مرجوم وأقعد عمر عثمان بن عفان رضي الله عنه برحم امرأة وما حضرها (**قَالَ الرَّبِيعُ بْنُ**) ويرجم الزاني الثيب ولا يجلد والجلد منسوخ عن الثيب قال الله تبارك وتعالى « **وَاللّٰثِي يَأْتِيْنَ الْفَاحِشَةَ مِنْ نِّسَائِكُمْ إِلَى** » سبيلاً » وهذا قبل نزول الحدود . ثم روى الحسن عن حطان الرقائسي عن عباد عن النبي صلى الله عليه وسلم . أنه قال « **خَذُوا عَنِّي خَذُوا عَنِّي** قد جعل الله لمن سبيل الثيب بالثيب جلد مائة والرجم » فهذا أول ما نزل الجلد ثم قال عمر بن الخطاب رضي الله عنه على المنبر الرجم في كتاب الله عز وجل حق على من زنى إذا كان قد أحسن ولم يذكر جلداً ورحم رسول الله صلى الله عليه وسلم ماعزاً ولم يجلدوه وأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم أنيساً أن يأتي امرأة فإن اعترفت رجمها وكل هذا بذلك على أن الجلد منسوخ عن الثيب وكل الأئمة عندنا رجم بلا جلد . فإن قال قائل لا أتى أحداً فقيل لبعض من يقول قوله : ولم رددت التي في الزنا وهو ثابت عن النبي صلى الله عليه وسلم وأبي بكر وعمر وعثمان وعلى وابن مسعود والناس عندنا إلى اليوم فقال رددته لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « **لَا تَسَافِرُ الْمَرْأَةُ سَفَرًا يَكُونُ ثَلَاثَةَ أَيَّامٍ إِلَّا مَعَ ذِي حَرَمٍ** » فقلت له سفر المرأة شيء حبطت به المرأة فيما يلزمها من الأضرار . وقد نهيت أن تخلو في المصر برجل وأمرت بالقرار في بيتها . وقيل لها صلاتك في بيتك أفضل لئلا تعرضي أن تقتلي ولا يفتن بك أحد وليس هذا مما يلزمها بسبيل . أرايت لو قال قائل يستحب بخلاف السنة لا أجلبها بمن ما الحجة عليه إلا ترك الحجة بالكتاب والخبر . أو أرايت إذا اعتلت في النبي بأن النبي صلى الله عليه وسلم نهى أن تسافر المرأة ثلاثاً إلا مع ذي حرم ما هو من حد الزنا قال إنهما يجتمعان في معنى أن في النبي سفرنا : وإذا اجتمع الحديثان من الصنفين المختلفين في معنى من المعاني أزلت أحدهما بالآخر : قال نعم قلنا : إذا كان النبي من أثبت ما روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والأئمة بعده والناس إلى اليوم عندنا (١) أن نقول كما قلت لا اجتماع في أن فيه سفر أجنبنا للمرأة أن تسافر ثلاثاً أو أكثر مع غير ذي حرم . قال : لا قلنا فلم كان لك أن تزيد أحدهما بالآخر ولا يكون ذلك لنا عليك ؟ وقلت أرايت إذا اعتلت بأنك تركت التي لأن فيه سفرأ مع غير ذي حرم إن زانت بكر ينفذ جلدتها فجاء أبوها وإخوتها وعدد كثير كلهم محرم لها فقالوا قد فسدت ينعاد وأهلها بالذنا وأنت تبيح السفر مع ذي حرم إلى ما يبعد وتبيحه أقر من ثلاث مع غير ذي حرم . وقد اجتمع لك الأمران فحين ذو محرم فتنبها عن بغداد فتخرج مع ذي حرم إلى شهر قد تبيحه لها مع غير ذي حرم إلى أهلها وتنبها عن باد قد فسدت به ولا تزال بذلك منعا علينا قال لا أنهيها لأنها مالهة لنفسها فلا أنهيها قلنا فقد زال العيبان اللذان اعتلت بهما فلم كست تركت التي لها من أجلهما تفتنها في هاتين الحالتين وقد لا أرايت إن كانت بيادة لا فاص عند قربها إلا على ثلاث ليل أو أكثر فادعي عليها مدع حقاً أو أصابت حداً قال ترفع إلى القاضي قلنا مع غير ذي حرم : قال نعم قلنا فقد أجمعت لها أن تسافر ثلاثاً أو أكثر مع غير ذي حرم . قال هذا يلزمها قلنا فهذا يلزمها بإبأك فأبجها لها ومعها منه فيما سن فيه رسول الله صلى الله عليه وسلم وأخبر به عن الله جل وعلا فيها (**قَالَ الرَّبِيعُ بْنُ**) وقلنا

أرأيت إذا اعتلت في المرأة بما اعتلت به اعتناج الرجل إلى ذي محرم؟ قال لا قلنا فلم لم تنف؟ قال إنه حد واحد فإذا زال عن أحدهما زال عن الآخر قلنا وهذا أيضاً من شبهكم التي تعتلون بها وأنتم تعلمون أنكم تحطون فيها أو (١) تمنون موضع الخطأ . قال وكيف ؟ قلنا ما قول في ثيب حر زنى يكر وثيب حر زنى بأمة وثيب حر زنى بمسكرة؟ قال على الثيب في هذا كله الرجم وعلى البكر مائة وعلى الأمة خمسون وليس على المسكرة شيء . قلنا : وكذلك إن كانت المرأة ثيباً ومن زنى بها عبداً رجمت وجلد العبد خمسين؟ قال : نعم . قلنا ولم أليس لأنك تلزم كل واحد منهما حد نفسه ولا تزيله عنه بأن يشركه فيه غيره . قال : نعم قلت فلم لا يكون الرجل إذا كان لا يحتاج إلى محرم متفياً والتي حده قال فقد نفي عمر رجلاً وقال لا أنفي بعده . قالت نفي عمر رجلاً في الحجر والتي في السنة على الزاني والخنثى وفي الكتاب على الحادب وهو خلاف تفهيمه لا على أحد غيرهم فإن رأى عمر نفياً في الحجر ثم رأى أن بدعه فليس الحجر بالزنا وقد نفي عمر في الزنا فلم يحتاج نفي عمر في الزنا ؟ وقد تبينا نحن وأنت أن ليس في أحد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حاجة ؟ (قال الرازي) وقال قائل لا أدرج إلا بالاعتراف أربع مرات لأنهن يقمن مقام أربع شهادات قلنا وإن كن يقمن مقام أربع شهادات فإن اعترف أربع مرات ثم رجع ؟ قال لا يحسد قيل فهذا بذلك على فرق بين الاعتراف والشهادة أو رأيت إن قلت يقوم مقام الشهادة فلم زعمت أن السارق يعترف مرة فيقطع وكيف لا تقول حتى يعترف مرتين إن اعترف بحق لرجل مرة ألزمته أبداً فجعلت مرة الاعتراف أقوى من البينة . ومرة أضعف قال آيس الاعتراف من البينة بسبيل ولكن الزهري روى أنه اعترف عند النبي صلى الله عليه وسلم أربع مرات قلنا : وقد روى ابن المسيب إنه اعترف مراراً فردده ولم يذكر عددها وإنما كان ذلك في أول الإسلام لجهالة الناس بما عليهم ألا ترى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول في الاعتراف أبشرك أم به جنة لا يرى أن أحداً ستر الله عز وجل عليه أتى يقر بذنبه إلا وهو يجهل حده؟ أو لا ترى أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « اغد يا أنيس على امرأة هذا فإن اعترفت فارجمها » ولم يذكر عدد الاعتراف وأمر عمر رضي الله تعالى عنه أبا واقد اللبيثي بثلث ذلك ولم يأمره بعد اعترافه .

ما جاء في حد الرجل أمته إذا زنت

(قال الرازي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم سئل عن الأمة إذا زنت ولم تحسن فقال « إن زنت فاجلدوها ثم إن زنت فاجلدوها ثم يبعوها ولو بصغير » قال ابن شهاب لا أدرى أبعد الثالثة أم الرابعة (قال الرازي) أخبرنا سفيان عن عمرو بن دينار عن الحسن بن محمد بن علي أن فاطمة بنت رسول الله صلى الله عليه وسلم حدثت جارية لها زنت (قال الرازي) رحمه الله : وكان الأنصار ومن بعدهم يحدون إمامهم وابن مسعود بأمر به وأبو هريرة حد وليده ، فإن قال قائل لا يحسد الرجل أمته وإنما ذلك إلى الإمام واعتلوا فيه بأن قالوا إن كان صاحب الأمة لا يعقل الحد ؟ قلنا : إنما يقم الحد من يعقله . وقلنا لبعض من يقول هذا أقول : قال الله تبارك وتعالى « واللاتي خافون نكوتهن فظوهن واحجروهن في المضاجع واضربوهن فإن أطعنكم فلا تبغوا عليهن سبيلاً » (قال الرازي) فقد أباح الله عز وجل أن يضرب الرجل امرأته وهي حرة غير ملك يمين قال : ليس هذا بعد قات فلماذا أباحه الله عز وجل فيما ليس يحسد فهو في الحد الذي بعدد أولى أن يباح لأن العدد لا يتعدى والعقوبة لاحد لها فكيف أجرته في شيء ، وأبطلته في غيره قال : روي عن ابن عباس ما يشبه قولنا

(١) قوله : تمنون ، كذا في نسخة . وفي أخرى لا يقبون » وحرر . كتبه مصححه .

قلت أو في أحد مع رسول الله صلى الله عليه وسلم حجة ؟ قال : لا قلنا فلم يخرج به . وإيس عن ابن عباس بمعروف ؟ فقال لي بعض من يقول لأبعد الرجل أمته إذا زنت إذا تركت الناس يحدون إمامهم أليس في الناس الجاهل أقبول الجاهل حداً ؟ (قال الشيخ أبي) قلت له : لا أمر رسول الله صلى الله عليه وسلم من زنت أمته أن يعدها كان ذلك لشكل من كانت له أمة واحدة . وموت معروف قال قتله أمر بهذا أهل العلم قلت ما بهتل ضرب خمسين أحد يعقل ونحن نسألك عن مثل هذا قال وما هو ؟ قلت أرأيت رجلاً خاف مشوز امرأته أو رأى منها بعض ما يكره في نفسه أنه ضربها قال : نعم قلت له ولم ؟ قال رخص الله عز وجل في ضرب النساء . وأذن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن يؤدب الرجل أهله قلنا : فإن اعتل عليك رجل في ضرب المرأة في المشوز والأدب بتل عاتك في الحد وأكتر وقال الحد مؤقت والأدب غير مؤقت . فإن أذنت لغير العالم في الضرب خفت مجاوزته أعدد قال : يقال له أدب ولا تجاوز العدد قلنا فقال وما العدد ؟ قال ما يعرف الناس قلت وما يعرفون ؟ قال الضرب غير المبرح ودون الحد قلنا قد يكون دون الحد ضربة وتسعة وثلاثين وتسعة وسبعين فأى هذا يضربها ؟ قال ما يعرف الناس قلنا فإن قيل لك الله لم يؤذن إلا للعالم قال حق العالم والجاهل على أهلها واحد قلنا : فلم عبت علينا بأمر النبي صلى الله عليه وسلم من زنت أمته أن يعدها . ثم زعمت أن ليس للعالم أن يعد أمته : فإن اعتلت بجملة الجاهل فأجز للعالم أن يعدها وأنت لا تجزيه وإنما أدخلت شبهة بالجاهل وأحد يعقل لا يجول . بين ضربة غير مبرحة ثم صرت إلى أن أجزت للجاهلين أن يضروا نساءهم غير أن توقفت ضرباً . فإن اتهمت في ذلك الخبر عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ولم تجز لأحد أن يتأول عليك لأنه جملة فيبر عام للعالم ولغيره قال : نعم قلنا فلم تتبع الخبر الذي هو أصح منه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم في أن يعد الرجل أمته فأنتم أضغف الخبرين وجعلت العدد والجاهل فيهما سواء بالخبر تممت العالم والجاهل أن يعد أمته ؟ ما ينبغي أن يبين خطأ قول بأكثر من هذا (قال الشيخ أبي) ما إلى العلة بالجملة ذهب من رد هذا ولو كانت العلة بالجملة بمن يعد أولاً لأجازه للعالم دون الجاهل فهو لا يجزيه لعالم ولا لجاهل وقد رد أقوى الخبرين وأخذ بأضعفهما وكلا الحديثين فأخذ به ونحن ونسأل الله سبحانه التوفيق .

باب ما جاء في الضرير من خلقته لأمن مرض يصيب الحد

أخبرنا الربيع قال : (قال الشيخ أبي) رحمه الله : أخبرنا سفيان عن يحيى بن سعيد وأبي الزناد كلاهما عن أبي أمامة بن سهل بن حبيب أن رجلاً « قال أحدهما أحسن » وقال الآخر مقعد « كان عند جوار سعد فأصاب امرأة جيل فرمته به فقتل قاتمة فأمّر النبي صلى الله عليه وسلم به قال أحدهما جلد بأشكال النخل وقال الآخر بأشكال النخل » (قال الشيخ أبي) وبهذا يأخذ إذا كان الرجل مضروباً خلق قليل الإحتمال يرى أن ضربه بالسوط في الحد تلف في الظاهر صرب بأشكال النخل لأن الله عز وجل قد حدد حدوداً منها حدود تأتي على النفس الرحمة والقتل غير الرحمة . بالتقصص فيمنها وجد بالجاذب بين رسول الله صلى الله عليه وسلم كيف الجلد وكان بيننا في كتاب الله عز وجل ثمسة رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الضرب لم يرد به التلف وأنه إنما أُرشد والله أعلم بالسكان للناس عن المحارم ولعله ظهر أيضاً . فإذا كان معروفاً عند من يعد أن حده للضرير تلف لم يضرب الحدود بما ينفعه وضربه بما ضربه به رسول الله صلى الله عليه وسلم . فإن قيل قد زانف الصحيح الإختلال فيما يرى ويسل غير الإختلال قبل إنما يعمل من هذا على الظاهر والأحوال يد الله عز وجل (قال الشيخ أبي) فأما الحلى واليرفص فيؤخر حدها حتى تضع الحلى ويرأ الرفص وإيس كاصم من خلقه فجاءنا بعض الناس فقال لا أعرف الحد إلا واحداً وإن كان مضروباً من خلقته

قلت أتري الحد أكثر أم الصلاة ؟ قال كل فرض قلنا قد يؤمر من لا يستطيع القيام في الصلاة بالجلوس ومن لا يستطيع الجلوس بالإعلاء وقد يزبل الحد عن لا يجد إليه سبيلا (قال الربيع) يريد كأن سارقا سرق ولا يدين له ولا رجلاين فلم يجد الحاكم إلى أخذ ماوجب عليه من القطع سبيلا قال هذا اتباع وموضع ضرورات . قلنا وجلد المصنوع بأشكال النخل اتباع لرسول الله صلى الله عليه وسلم وهو الذي لا ينفي خلافه وموضع ضرورة .

الشهادة في الزنا

(قال الشافعي) رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى في القذف « لولا جاءوا عليه بأربعة شهداء فإدلم بآثاره بالشهادة فأولئك عند الله هم الكاذبون » (قال الشافعي) رحمه الله فلا يجوز في الزنا الشهود أقل من أربعة بحكم الله عز وجل ثم بحكم رسوله صلى الله عليه وسلم فإذا لم يكلوا أربعة فهم قذفة وكذلك حكم عليهم عمر بن الخطاب فجلدهم جلد القذفة ولم أعلم بين أحد أئمتنا يبدلنا اخلاقاً فيها وصفت من أنه لا يقبل في الزنا أقل من أربعة وأنهم إذا لم يكلوا أربعة حدوا حد القذف وليس هكذا شيء من الشهادات غير شهود الزنا (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن سهيل عن أبيه عن أبي هريرة أن سعد بن عبادَةَ قال يارسول الله أرأيت إن وجدت مع امرأتى رجلاً أمهلها حتى آتي بأربعة شهداء ؟ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « نعم » (قال الشافعي) رحمه الله ففي هذا مايبين أن شهود الزنا أربعة وأن ليس لأحد دون الإمام أن يقتل ولا يعاقب بما رأى (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن ابن المسيب أن رجلاً بالشام وجد مع امرأته رجلاً فقتله أو قتلها فكتب معاوية إلى أبي موسى الأشعري بأن يسأل له عن ذلك علياً رضي الله عنه فسأله فقال علي « إن هذا شيء ما هو بأرض العراق عزمت عليك لتخبرني » فأخبره فقال علي رضي الله عنه أنا أبو الحسن إن لم يأت بأربعة شهداء فليبط برمته (قال الشافعي) رحمه الله : وبهذا كله تأخذ ولا أحفظ عن أحد قبلنا من أهل العلم فيه مخالفاً (قال الشافعي) فقال بعض الناس إن قتل رجل رجلاً في داره فقام عليه أولياء القتل فقال وجدته في داري يريد السرعة فقتلته نظراً فإن كان المقتول يعرف بالسرقة درأنا عن القاتل القتل وضعاء الدية وإن كان غير معروف بالسرقة أفدنا ولي القتل منه (قال الشافعي) فقلت له رسول الله صلى الله عليه وسلم لم يأذن لسعد بن عبادَةَ في رجل لو وجدته مع امرأته حتى يأتني بأربعة شهداء وعلى بن أبي طالب رضي الله عنه يقول « إن لم يأت بأربعة شهداء فليبط برمته » فكيف خالفت سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم والأثر عن علي رضي الله عنه ؟ قال : روي عن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أنه أهدره فقلت له قد روى عمر أنه أهدره فقال هذا قتل الله والله لا يودي أبداً وهذا عندنا من عمر أن البينة قامت عنده على المقتول أو على أن ولي المقتول أقر عنده بما وجب به أن يقتل المقتول قال (١) هارون بن حماد في الخبر ؟ قلنا قال فالحبر على ظاهره قلنا فأنت تخالف ظاهره قال وأين ؟ قلنا عمر لم يسأل أيعرف المقتول بالزنا أم لا وأنت لا تحجز فيمن عرف بالزنا أن يغفل ويقتل به من قتله إلا أن تأتي عليه بينة وعمر لم يعمل فيه دية وأنت تجعل فيه دية قال فأنا إنما قصته على حكم لعمر بن الخطاب رضي الله عنه قلت وما ذلك الحكيم قال روى عمرو بن دينار أن عمر كتب في رجل من بني شيبان قتل نصرانياً من أهل الحيرة إن كان القاتل معروفاً بالقتل فاقتلوه وإن كان غير معروف بالقتل فذروه ولا تقتلوه فقلت وهذا غير ثابت عن عمر رضي الله عنه وإن كان ثابتاً عندك فتقول به ؟ فقال لا بل يقتل القاتل للصراحي كان معروفاً بالقتل أو غير معروف به فقلت له لا يجوز

(١) كذا في الأصل ولعل هنا تحريفاً ووجه الكلام « هل رويتم هذا في الخبر ؟ قلنا لا قال الخ » فانظر كتبه مصححه .

لأحد ينسب إلى شيء من العلم أن يزعم أن قصة رواها عن رجل ليست كما قضى به وبخالفها ثم يقبس عليها إذا تركها فيما قضى بها فيه لم يكن له أن يشبه عليه غيرها (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وقلت له أيضا تخطئ القياس الذي رويت عن عمر أنه أمر أن ينظر في حال القاتل أم معروف بالقتل فيقاد أو غير معروف به فيرفع عنه القود وأنت لم تنظر في السارق ولا إلى القاتل إنما نظرت إلى المقتول قال فما تقول؟ قلت أقول بالسنة اثابته عن رسول الله صلى الله عليه وسلم والخبر عن علي بن أبي طالب رضي الله عنه والأمر الذي يعرفه أهل العلم قال وما يعرف أهل العلم؟ قلت أما يكون الرجل يولد غربيا لا يعرف بالسرقه فيقتله رجل فيسأل عنه بذلك البلد فلا يعرف بالسرقه وهو معروف يولد غيره بالسرقه؟ قال بلى قلت أما يعرف بالسرقه ثم يتوب؟ قال بلى قلت أما يكون أن يدعو رجل لقتل من عليه فيقول اعمل لي عملا كذا ثم يقتله ويقول دخل على؟ قال بلى قلت وما يكون غير سارق فيبتدىء السرقه فيقتله رجل وأنت تبيح له قتله؟ قال بلى قلت فإذا كانت هذه الحالات وأكثر منها في القاتل والمقتول فكيف جاز أن قلت ما قلت بلا كتاب ولا سنة ولا أثر ولا قياس على أثر؟ قال فتقول ماذا قلت أقول إن جاء عليه بشهود يشهدون على ما يحل دمه أهدرته فلم أجعل فيه عقلا ولا قودا وإن لم يأت عليه بشهود أفصمت وإيه منه ولم أقبل فيه قوله وتبعت فيه السنة ثم الأثر عن علي رضي الله عنه ولم أجعل للأناس الذريعة إلى قتل من في أنفسهم عليه شيء ثم يرمونه بسرقة كاذبين .

باب أن الحدود كفارات

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله أخبرنا سميان بن عيينة عن ابن شهاب عن أبي إدريس عن عباد بن الصامت قال كنت مع رسول الله صلى الله عليه وسلم في مجلس فقال « يايعنوي على أن لا تشركوا بالله شيئا » وقرأ عليهم الآية « فمن وفى منكم فأجره على الله ومن أصاب من ذلك شيئا فعوقب فهو كفارة له ومن أصاب من ذلك شيئا فستره الله عليه فهو إلى الله عز وجل إن شاء غفر له وإن شاء عذبه » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولم أسمع في الحدود حديثا أبين من هذا وقد روى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال : « وما دبريك ؟ أهل الحدود ثلثت كفارة للذنوب » وهو يشبه هذا وهو أبين منه وقد روى رسول الله صلى الله عليه وسلم حديث معروف عندنا وهو غير متصل بالإسناد فيما أعرف وهو أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « من أصاب منكم من هذه القاذورات شيئا فليستر بستر الله فإنه من يسترنا صفحته نقم عليه كتاب الله عز وجل » (قال) وروى أن أبا بكر أمر رجلا في زمان النبي صلى الله عليه وسلم أصاب حدا بالاستتار وأن عمر أمره به وهذا حديث صحيح عنهما (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ونحن نحب أن أصاب الحد أن يستر وأن يبق الله عز وجل ولا يعود لعصبة الله فإن الله عز وجل يقبل التوبة عن عباده .

باب حد الذميين إذا زنوا

قال الله تبارك وتعالى لبيته صلى الله عليه وسلم في أهل الكتاب « فإن جاءوك فاحكم بينهم » فقرأ إلى « بينهم بالقسط » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله في هذه الآية بيان والله أعلم أن الله تبارك وتعالى جعل لبيته صلى الله عليه وسلم الخيار في أن يحكم بينهم أو يمرض عنهم وجعل عليه إن حكم أن يحكم بينهم بالقسط والقسط حكم الله تبارك وتعالى الذي أنزل على نبيه عليه الصلاة والسلام المحض الصادق أحدث الأخبار عبدا بالله تبارك وتعالى قال الله عز وجل « وأن أحكم بينهم بما أنزل الله ولا تتبع أهواءهم واحذروا أن يفتشوك عن بعض ما أنزل الله إليكم » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وفي هذه

الآية ما في التي قبلها من أمر الله تبارك وتعالى له بالحكم بما أنزل الله إليه (قال) وسمعت من أرضي من أهل العلم يقول في قول الله تبارك وتعالى «وأن أحكم بينهم بما أنزل الله» إن حكمت لأعزما أن يحكم (قال الشافعي) وحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم في يهوديين زنيا بأن رجمهما وهذا معنى قوله عز وجل «وإن حكمت فاحكم بينهم بالقسط» ومعنى قول الله تبارك وتعالى «وأن أحكم بينهم بما أنزل الله» والدليل الواضح أن من حكم عليهم من أهل دين الله فأنما يحكم بينهم بحكم المسلمين فما حكما به على مسلم حكما به على مسلم حاكم به عليه ولهم (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن النبي صلى الله عليه وسلم رجم يهوديين زنيا قال عبد الله فرأيت الرجل يغني عن المرأة بقبحا الحجارة (قال الشافعي) فأمر الله عز وجل نبيه صلى الله عليه وسلم بالحكم بينهم بما أنزل الله بالقسط ثم حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم بينهم بالرجم وتلك سنة على أتباع المسلم إذا زنى ودلالة على أن ليس لمسلم حكم بينهم أبدا أن يحكم بينهم إلا بحكم الإسلام (قال الشافعي) قال لي قائل إن قول الله تبارك وتعالى «وأن أحكم بينهم بما أنزل الله» ناسخ لقوله عز وجل «فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم» فقلت له الناسخ إنما يؤخذ بخبر عن النبي صلى الله عليه وسلم أو عن بعض أصحابه لا بخلاف له أو أمر أجمعت عليه عوام الفقهاء فمن معك من هذا واحد؟ قال لا قبل معك ما بين أن الخيار غير منسوخ؟ قلت قد يحتمل قول الله عز وجل «وأن أحكم بينهم بما أنزل الله» إن حكمت وقد روى بعض أصحابك عن سفیان الثوري عن سماك بن حرب عن قابوس بن حرقان أن محمد بن أبي بكر كتب إليه على أبي طالب رضى الله عنه في مسلم زنى بذمية أن يحكم المسلم وتدفع الذممة إلى أهل دينها (قال الشافعي) فإذا كان هذا ثابتا عندك فهو بذلك على أن الإمام مخير في أن يحكم بينهم أو يترك الحكم عليهم ولو كان الحكم لازما للإمام في حال إزمه أن يحكم بينهم في حد واحد حد فيه المسلم ولم تعد الذممة قال وكيف لم تعد الذممة (١) من قبل أنها لم ترض حكمه وأنه مخير في أن يحكم فيها أو يدع الحكم قال فما الحال التي يلزمه فيها أن يحكم لهم وعليهم؟ قلت إذا كانت بينهم وبين مسلم أو مستأمن تباعة فلا يجوز أن يحكم مسلم ولا عليه إلا مسلم (٢) ولا يجوز أن يكون عقد بالمستأمن أمانا على ماله ودمه حتى يرجع أن يحكم عليه إلا مسلم قال فهذا زنا واحد قد رد فيه على رضى الله عنه الذممة على أهل دينها قلنا إنه لم يكن لها بالزنا على المسلم شيء تأخذه منه ولا للمسلم عليها شيء فيحكم لها وعليها وإنما كان حد فأخذه إن كان حديثكم ثابتا عنه من المسلم ورد الذممة إلى أهل دينها لا وصفا من أنها لم ترض حكمه وأنه مخير في الحكم لها وعليها (قال الشافعي) فقال وقد روى بجالة عن عمر بن الخطاب رضى الله عنه أنه كتب «فرقوا بين كل ذي محرم من الجيوس وانهموهم عن الزممة» فكيف لم تأخذوا به؟ قلت له بجالة رجل مجبول ليس بالشهور ولا يعرف أن جزء معاوية كان لعمر بن الخطاب رضى الله عنه عاملا ونحن نسألك فإن قلت ما قلنا فمخرج الأمر قد عدت أنه لا حجة فيه؟ وإن قلت بل نصير إلى حديث بجالة فحديث بجالة موافق لما لأن على عمر إنما حكمهم إن كان ما كان حاملا عليه السفين لأن الهارم لا يعلن المسلمين ولا يبنو المسلم الزممة وهذا يدل أن كان ثابتا على أنهم يعملون على ما يعمل عليه السفون فحملتهم على ما يعمل عليه السفون وتبعهم كما تتبع المسلمين قال لا قلت قد خالفت ما رويت عن عمر قال فإن قلت أتبعهم فيها رأيت أنه تبعهم فيه عمر؟ قلت ولم تبعهم أنت فيه إلا أنه محرم عليهم؟ قال نعم قلت فكذلك تبعهم في كل ما عدت أنهم مقيعون عليه مما يحرم عليهم قال فإن قلت

(١) لعل الناسخ أسقط هنا لفظ «قلت» أي الشافعي.

(٢) في هذه العبارة تحريف، فانظر كتابه صحيحه.

أتبعهم في هذا الذي روي أن عمر تبعهم فيه خاصة قال قلت فيلزمك أن تبعهم في غيره إذا علمتهم مقيمهم عليه وأن تستدل بأن عمر إنما يتبعهم في شيء بلغه أنهم مقيمون عليه مما يحرم عليهم أن يتبعهم في مثله وأعظم منه مما يحرم عليهم فيلزمك أن تعلم أن عمر صبرهم أن حكم عليهم إلى ما يحكم به على المسلمين فعملهم أن الله تبارك وتعالى أمر بالحكم بينهم بالقسط ثم حكم بينهم رسول الله صلى الله عليه وسلم بالرجم وهي سنة التي سن بين المسلمين وقال صلى الله عليه وسلم فيها « لأقضي فيها بينكم بكتاب الله عز وجل » ثم زعمت عن عمر أنه حرم عليهم ما يحرم على المسلمين ثم زعمت عن علي رضي الله عنه أنه دفع نصرانية إلى أهل دينها فسلك ما زعموا وزعمت حجة لنا وكل ما زعمت تعرفه ولا نعرفه نحن حجة لنا ولا يخالف قولنا وأنت تخالف ما نتجج به ، قال منهم قائل وكيف لا تحكم بينهم إذا جاءوك مجتمعين أو متفرقين ؟ قلت أما متفرقين فإن الله عز وجل يقول « فإن جاءوك فاحكم بينهم أو أعرض عنهم » فدل قول الله تبارك وتعالى « فإن جاءوك » على أنهم مجتمعون ليس إن جاءك بعضهم دون بعض ودل على أن له الخيار إذا جاءوه في الحكم أو الإعراض عنهم وعلى أنه إن حكم فلانما يحكم بينهم حكمه بين المسلمين (قال الشافعي) ولم أسمع أحدا من أهل العلم يبدأننا بخلاف في أن اليهوديين اللذين رجمهم رسول الله صلى الله عليه وسلم في الزنا كانا موادعين لآدميين (قال الشافعي) وقال لي بعض من يقول القول الذي أحكي خلافة أنه ليس للإمام أن يحكم على موادعين وإن رضيا حكمه وهذا خلاف السنة ونحن نقول إذا رضيا حكم الإمام فاختار الإمام الحكم حكم عليهما (قال الشافعي) وقد كان أهل الكتاب مع رسول الله صلى الله عليه وسلم باجبة المدينة موادعين زماناً وكان أهل الصلح والبيعة معه بخير وفدك ووادي القرى ومكة ونجران واليمن يعزى عليهم حكمه صلى الله عليه وسلم ثم مع أبي بكر حياته ثم مع عمر صدرا من خلافته حتى أجلاهم عمر لما بلغه عن رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم في ولايته وحيث تجرى أحكامه بالشام والعراق ومصر واليمن ثم مع عثمان ثم مع علي ابن أبي طالب رضي الله عنه ثم نعلم أحداً ممن سمينا حكم بينهم في شيء ولو حكموا بينهم لحفظ بعض ذلك إن لم يحفظ كله (قال الشافعي) وأهل الذمة بشر لا يشك بأنهم يتظالمون فيما بينهم ويختلفون ويتظالمون بالحقوق وأنهم يقولون أو بعضهم ما لهم وما عليهم وما نشك أن الطالب حريص على من يأخذ له حقه وإن المطلوب حريص على من يدفع عنه ما يطلب به وأن كلا قد يحب أن يحكم له من يأخذ له ويحكم عليه من يدفع عنه وأن قد يرجو كل في حكم المسلمين والعلم بحكمهم أو الجهالة به مالا يرجو في حاكمه وأن لو كان على حكم المسلمين الحكم بينهم إذا جاءهم بعض دون بعض وإذا جاءهم مجتمعين لجأوه في بعض الحالات مستجمعين (قال الشافعي) ولا نعلم أحداً من أهل العلم روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم الحكم بينهم إلا في الوادعين اللذين رجم ولا عن أحد من أصحابه بعده إلا ما روى بحالة مما يوافق حكم الإسلام وسننك بن حرب عن علي رضي الله عنه مما يوافق قولنا في أنه ليس على الإمام أن يحكم إلا أن يشاء (قال الشافعي) وهاتان الروايتان وإن لم تخالفا لنا غير معروفين عندنا ونحن نرجو أن لا نكون ممن تدعوه العجبة على من خالفه إلى قبول خبر من لا يثبت خبره معرفته عنه (قال الشافعي) فقال لي بعض الناس فإنك إذا أبيت الحكم بينهم رجعوا إلى حكمهم فحكموا بينهم بغير الحق عندك (قال الشافعي) فقلت له وأنا إذا أبيت الحكم فحكم حكمهم بينهم بغير الحق ولم أكن أنا حاكماً لنا أنا من حكم حكمهم أنرى تركي أن أحكم بينهم في درم لو تظالموا فيه وقد أعلمتكم ما حمل الله عليه صلى الله عليه وسلم من الخيار في الحكم بينهم أو التارك لهم وما أوجدتكم من الدلائل على أن الخيار ثابت بأن لا يحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا من جاء بعده من أئمة القدي أو ترى تركي الحكم بينهم أعظم أم تركهم على الشرك بالله تبارك وتعالى ؟ فإن قلت فقد أدن الله عز وجل بأحد الجزية منهم وقد علم أنهم

مقيمون على الشرك به معونة لأهل دينه فإقرارهم على ما هو أقل من الشرك أخرى أن لا يعرض في نفسك منه شيء إذا أقررناهم على أعظم الأمور فأصغرها أقل من أعظمها (فَاللَّشَّائِنِيُّ) فقال لي قائل فإن امتنعوا أن يأتوا بحكامهم قلت أخبرهم بين أن يرجعوا إليهم أو يفسخوا الذمة ، قال فإذا خيرتهم فرجعوا وأنت تعلم أنهم يحكون بينهم بالباطل عندك فأراك قد شركتهم في حكمهم (فَاللَّشَّائِنِيُّ) فقلت له لست شريكهم في حكمهم وإنما وقبت لهم بذمتهم ودمتهم أن يأمنوا في بلاد المسلمين لا يجبرون على غير دينهم ولم يزالوا يتحدأكون إلى حكاهم برضاهم فإذا امتنعوا من حكاهم قلت لهم لم تعطوا الأمان على الامتناع والظلم فاختاروا أن تفسخوا الذمة أو ترجعوا إلى من لم يزل يعلم أنه كان يحكم بينهم منذ كنتم فإن اختاروا فسخ الذمة فسخناها وإن لم يفعلوا ورجعوا إلى حكاهم فكذاك لم يزالوا لا يمنهم منه إمام قبلنا ورجوعهم إليهم شيء رضا به لم نشركتهم نحن فيه (فَاللَّشَّائِنِيُّ) ولو رددناهم إلى حكاهم لم يكن ردناهم مما بشرتهم ولكنه منع لهم من الامتناع (قال) وقلت لبعض من يقول هذا القول أرايت لو أغار عليهم العدو فسيبهم قتلهم من الشرك وشرب الخمر وأكل الخنزير أكان على أن استنقذهم إن قويت لذمتهم؟ قال نعم قلت فإن قال قائل إذا استنقذتهم ورجعوا آمنين أشركوا وشربوا الخمر وأكلوا الخنزير فلا تستنقذهم فتشركهم في ذلك ما الحجة؟ قال الحجة أن نقول استنقذهم لذمتهم قلت فإن قال في أي ذمتهم وجدت أن استنقذهم؟ هل تجد بذلك خيرا؟ قال لا ولكن معقول إذا تركتهم آمنين في بلاد المسلمين أن عليك الدفع عنهم في بلاد المسلمين قلت فإن قلت أدفع عما في بلاد المسلمين للمسلمين فأما لغيرهم فلا قال إذا جعلت لغيرهم الأمان فيها كان عليك الدفع عنهم قلت وحالهم حال المسلمين؟ قال لا ، قلت فكيف جعلت على الدفع عنهم وحالهم مخالفة حال المسلمين هم وإن استوتوا في أن لهم المقام بدار المسلمين مختلفون فيها يلزم لهم المسلمين؟ (فَاللَّشَّائِنِيُّ) وإن جاز لنا القتال عنهم ونحن تعلم ما هم عليه من الشرك واستنقاذهم لو أسروا فردهم إلى حكاهم وإن حكموا بما لا نرى أخف وأولى أن يكون لنا والله أعلم (فَاللَّشَّائِنِيُّ) فقال لي بعض الناس أرايت إن أجزت الحكم بينهم كيف تحكم؟ قلت إذا اجتمعوا على الرضا بي فأحب إلي أن لأحكم لما وصفت لك ولأن ذلك لو كان فضلا حكم به ، من كان قبلي فإن رضيت بأنه مباح لي لم أحكم حتى أعلمهم أني إنما أجيز بينهم ما يجوز بين المسلمين وأرد بينهم ما يرد بين المسلمين وأعلمهم أني لأجيز بينهم إلا شهادة الأحرار المسلمين العدول فإن رضوا بهذا فرأيت أن أحكم بينهم حكمت وإن لم يرضوا معاً لم أحكم وإن حكمت فبهذا أحكم قال وما حجتك في أن لا تجيز شهادتهم بينهم؟ قلت قول الله تبارك وتعالى « واستشهدوا شهيدين من رجالكم » إلى قوله « ممن ترضون من الشهداء » وقول الله عز وجل « وأشهدوا ذوى عدل منكم » في هاتين الآيتين والله أعلم دلالة على أن الله عز وجل إنما عني المسلمين دون غيرهم ولم أر المسلمين اختلفوا في أنها على الأحرار العدول من المسلمين خاصة دون المالك العدول والأحرار غير العدول وإذا زعم المسلمون أنها على الأحرار المسلمين العدول دون المالك فالمالك العدول والمسلمون الأحرار وإن لم يكونوا عدولا فهم خير من الشركيين كيما كان المشركون في دياتهم فكيف أجيز شهادة الذي هو شر وأرد شهادة الذي هو خير بلا كتاب ولا سنة ولا أثر ولا أمر اجتمعت عليه عوام الفقهاء؟ (فَاللَّشَّائِنِيُّ) ومن أجاز شهادة أهل الذمة فأعدهم عنده أعظمهم بالله شركا أسجدهم للصليب وألزمهم للكنيسة فقال قائل فإن الله عز وجل يقول حين الوصية « ائتان ذوا عدل منكم أو آخران من غيركم » (فَاللَّشَّائِنِيُّ) والله أعلم بمعنى ما أراد من هذا وإنما يفسر ما احتمل الوجوه مادلت عليه سنة أو أثر عن بعض أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم لا تخالف له أو أمر اجتمعت عليه عوام الفقهاء فقد سمعت من يتناول هذه الآية على من غير قبيلتكم من المسلمين ويحتج فيها بقول

الله عز وجل «تحبسوهما من بعد الصلاة فيسجدان بالله إن ارتبته» إلى «الآيتين» يقول الصلاة للمسلمين والمسلمون يتأثمون من كثبان الشهادة لله فأما المشركون فلا صلاة لهم قائمة ولا يتأثمون من كثبان الشهادة المسلمين ولا عليهم (قال الشافعي) وسمت من يذكر أنها منسوخة بقوله تعالى «وأشهدوا ذوي عدل منكم» والله أعلم ورويت مرفوعة أهل دار الهجرة والسنة يفتنون أن لا يجوز شهادة غير المسلمين المدبول (قال الشافعي) وذلك قول (قال الشافعي) وقلت إن بخلافه في هذا فيجوز شهادة أهل الذمة ما حجتك في إجازتها ؟ فاحتج بقول الله عز وجل «أو آخرا من غيركم» قلت له إنما ذكر الله جل شأؤه هذه الآية في وصية مسلم في السفر أفتجيزها في وصية مسلم بالسفر قال لا قلت أو تحلفهم إذا شهدوا ؟ قال لا قلت ولم وقد تأوتأ أنها في وصية مسلم ؟ قال لأنها منسوخة قلت فإن نسخت فيها أزلت فيه فلم تنبئها فيها لم تنزل فيه ؟ فقال لي بعض الناس فلأنما أجزنا شهادتهم للرفق بهم وكذا تبطل حقوقهم (قال الشافعي) وقلت له كيف يجوز أن تطلب الرفق بهم فتخالف حكم الله عز وجل في أن الشهود الذين أمروا أن يقبلوا هم المسلمون : (قال الشافعي) وقلت له المذهب الذي ذهب إليه خطأ من وجوه منها أنه خلاف ما زعمت أنه حكم الله عز وجل من أن الشهادة التي بحكم بها شهادة الأحرار المسلمين وأنا لم نجد أحدا من أئمة المسلمين يلزم قوله أجاز شهادتهم ثم خطأ في قولك طلب الرفق بهم (قال) وكيف قلت ؟ أرايت عبيدا عدولا مجتمعين في موضع صناعة أو تجارة شهد بعضهم لبعض بشيء ؟ قال لا يجوز شهادتهم قلت إنهم في موضع لا يغفلهم فيه غيرهم قال قلت فإن كانوا في سجن قال وإن قلت فأهل السجن والبدو الصيادون إن كانوا أحرارا غير مدلين ولا يغفلهم غيرهم شهد بعضهم لبعض ؟ قال لا يجوز شهادتهم قلت فإن قالوا لك لا يغفلنا غيرنا وإن أبطلت شهادتنا ذهبت دماؤنا وأموالنا قال وإن ذهبت فأنا لم أذهبها قلت فإن قالوا فاطلب الرفق بنا بإجازة شهادة بعضنا لبعض ؟ قال لا اطلب الرفق لكم بخلاف حكم الله عز وجل فإن قالوا لك وما حكم الله تعالى قال الأحرار المدبول المسلمون قلت فالعبد المدبول الذين يهتق أحدهم الساعة فتجيز شهادته أقرب من المدبول في كتاب الله أم الذمي الذي يسلم فتجيز إسلامه قبل إجازة شهادته ؟ قال بل العبد العدل قلت فلم رددت الأقرب من شرط الله جل ذكره وأجزت الأبعد منه لو كان أحدهما جائزا جاز العبد ولم يجز الذمي أو الحر غير العدل ولم يجز الذمي وما من المسلمين أحد إلا خير من أهل الذمة وكيف يجوز أن ترد شهادة مسلم بأن تعرفه يكذب على بعض الأديمين وتجيز شهادة ذمي وهو يكذب على الله تبارك وتعالى : (قال الشافعي) فقال قائل فإن شرعا أجاز شهادتهم فيها بينهم فقلت له أرايت شرعا لو قال قولا لا يخالف له فيه مثله ولا كتاب فيه أ يكون قوله حجة ؟ قال لا قلت فكيف تحتج به على الكتاب وعلى مخالفين له من أهل دار الهجرة والسنة ؟ (قال الشافعي) فإن احتج من يجيز شهادتهم بقول الله عز وجل «أو آخرا من غيركم» فقال من غير أهل دينكم فكيف لم تجزها فيها ذكرت فيه من الوصية على المسلمين في السفر (١) كيف لم تجزها من حرم المشركين وهم غير أهل إسلام ؟ أرايت لو قال قائل إذا كان غير أهل الإسلام هم المشركون فجاز لك أن تجيز شهادة بعضهم دون بعض بآخر يلزم فأنا أجز شهادته أهل الأوثان لأنهم ليسوا بأهل كتاب نذوه وبدلوه إنما ضلوا بأنهم وجدوا آباءهم على شيء فلزموه وأرد شهادة أهل الكتاب الذين أخبرنا الله عز وجل أنهم قد بدلوا ما ألحجه عليهم ؟ فإن قال في أهل الكتاب من يصدق ويؤدى الأمانة في أهل الأوثان من يصدق ويؤدى الأمانة ويصدق

(١) قوله كيف لم تجزها من جميع الخ كذا في الأصل ولعل في العبارة تحريفا فنأمل وأرجع إلى الأصول السليمة

فإن النسخ التي بيدنا محرقة سقيمة وقد قدمنا إليك أن غالب المناظرات محرف والله المستعان . كتيبه مصححه .

(قَالَ لَشَيْءٍ) ماعلت من خالفنا في الحكم بين أهل الكتاب إلا ترك فيه التزويل والسنة لما روى فيه من الأثر والقياس عليه وما يعرفه أهل العلم ثم لم يمتنع أن جهل وخطأ من علم (قَالَ لَشَيْءٍ) وقال لي منهم قائل فإذا حكمت بينهم بطلت التنكح بلا ولي ولا شهود وهو جائز بينهم ؟ قلت : نعم قال وبطل بينهم نحن الحر والحزير ؟ قلت : نعم قال وإن قتله بعضهم لبعض أو غيرهم لهم لم تقض عليه بشيء ؟ قلت : نعم قال فبى أموالهم أنت تقرهم يتمولونها . قال قلت له إن إقرارهم يتمولونها لا يوجب على أن أحكم لهم بها . قال : وكيف لا يجب عليك أن تحكم لهم بما تقرهم عليه قلت له أما أقرهم على الشرك وأقر عليه أبناءهم ورقيقهم ؟ قال : بلى قلت : فلو أسلم بعض رقيقهم وحكمت عليه بالخروج من ملكه ألسنت أحده على الإسلام وأجبر السيد على بيعه ولا ادعاه يسترقه ولا أعيده إلى الشرك ؟ قال بلى قلت أفلسنت أقرته على شيء . ثم لم أحكم له بما أقرته عليه وقد كان في حال مقرا عليه ؟ قال : بلى قلت أوما أقره على حكم حكمه وأنا أعلم أنهم يحكمون بغير الحق ؟ قال بلى قلت ومن حكم بعضهم أن من سرق شيئا لرجل كان السارق عبداً السروق فأقرهم على ذلك إذا رضوه أفرأيت لو ترافعوا إلى الأحكام بأن السارق عبد السروق قال : لا قلت ومن حكم بعضهم أن ليس لرجل أن يتكح إلا امرأة واحدة لا يطلقها . ومن حكم بعضهم أن ليس المرأة أن تتكح إلا رجلاً واحداً أفرأيت لو ترافعوا إلى أن يزوجهم ذلك ؟ قال : لا قلت فأراك تقرهم على أشياء من أحكامهم إذا صاروا إليك لم تحكم لهم بها . وحكمت عليهم حكم الإسلام (قَالَ لَشَيْءٍ) وقلت لبعضهم أرايت إذا تخاكموا إليك وقد أربى بعضهم على بعض وذلك جائز عندهم ؟ قال أرد الربا قلت فإن تخاكموا إليك وقد نكح الرجل محرمة في كتاب الله قال أرد التنكح قلت فإن تخاكم إليك مجوسيان وقد أحرق أحدهما لصاحبه غنما قد اشتراها بين يديك بمائة ألف وأربح فيها مائة ألف على أن يقذهالهم فوفذهالها كلها وتلك عنده ذكاتها فأحرقها أحدهم أو مسلم فقال قد أحرق هذا مالى الذى ابنته بين يديك وأربحت فيه بمحضرك بمثل ما ابنته به وهو مائة ألف ؟ قال لا يفرم شيئا قال ولم ؟ هذا مالى تقرنى عليه مذكنت ونجارتى أحرقها ؟ قال هذا حرام . قلت : فإن قال لك أرايت الحر والحزير أحلالهما ؟ قال لا قلت فإن قال فلم أجزت بيعهما عندك وحكمت على من استهلكهما بعتنهما أن كان يتمولان وتقرهم على تمولهما وهما حرام ولم تحكم لى بعتن المينة وهى تمول وقد كانت حلالا قبل قتلها عندك وجلدها حلال إذا دبت به ؟ وإن كانت المينة والحزير لم تكن حلالا قط عندك ولا يكون الحزير حلالا بحال أبداً (قَالَ لَشَيْءٍ) فقال لى بعضهم فوالله هذا مدخول غير مستقيم فما حجتك فى قولك ؟ فوصفت له كتاب الله تبارك وتعالى أن تحكم بينهم بحكمه الذى أنزل على نبيه عليه الصلاة والسلام ثم حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم الذى حكم به بين المسلمين فى الرجم (قَالَ لَشَيْءٍ) وقلت له : أخبرنا إبراهيم بن سعد عن ابن شهاب عن عبيد الله ابن عبد الله بن عتبة عن ابن عباس أنه قال كيف تسألون أهل الكتاب عن شيء . وكتابكم الذى أنزل الله على نبيه صلى الله عليه وسلم أحدث الأخبار تقره منه محضاً لم يشب ألم غيرهكم الله عز وجل فى كتابه أنهم حرفوا كتاب الله تبارك اسمه وبدلوا وكتبوا الكتاب بأيديهم وقالوا « هذا من عند الله ليشتروا به ثمنا قليلا فويل لهم مما كتبت أبديهم وويل لهم مما يكسبون » ألا ينهواكم العلم الذى جاءكم عن مسائلهم والله ما رأينا أحدا منهم يسألكم عما أنزل الله إليكم وقلت له أمرنا الله عز وجل بالحكم بينهم بكتاب الله المنزل على نبيه صلى الله عليه وسلم وأحبرأهم قد بدلوا كتابه الذى أنزل وكتبوا الكتاب بأيديهم فقالوا « هذا من عند الله ليشتروا به ثمنا قليلا فويل لهم مما كتبت أبديهم وويل لهم مما يكسبون » (قَالَ لَشَيْءٍ) وقلت له ترك أصحابك ما وصفتنا من حكم الله عز وجل ثم حكم رسول الله صلى الله

عليه وسلم فإذا قيل لهم لم أقنع الحدود على المعاهدين وإن لم يكونوا يرونها في دينهم وأبطلهم الحدود في قذف بعضهم بعضاً وإن لم كانوا يرونها بينهم قالوا بأن حكم الله تبارك وتعالى على خلقه واحد وبذلك أبطلنا الرضا بينهم ونكح الرجل حريمه في كتاب الله عز وجل وإن كان ذلك جائزاً بينهم . فإذا قيل لهم فعلم الله عز وجل يدل على أن تحكيم بينهم حكماً في الإسلام قالوا : نعم فإذا قيل فلم أجزم بينهم ممن الحزير وغرمت منه وليس من حكم الإسلام أن يجوز لمن الحرام؟ قالوا هي أموالهم وقد أبطلوا أموالهم بينهم (قال الشافعي) فرجع بعضهم إلى قولنا وقال هذا قول مستقيم على كتاب الله عز وجل ثم سنة نبي الله صلى الله عليه وسلم لا يختلف وأقام بعضهم على قولهم مع ما وصفت لك من نفاقه وسكت عن بعض اللاكفاء بما وصفت لك مما لم أصف .

حد الخمر

(قال الشافعي) أخبرنا ابن عيينة عن ابن شهاب عن قبيصة بن ذؤيب يرفعه إلى النبي صلى الله عليه وسلم قال : « إن شرب الخمر فاجلدوه ثم إن شرب فاجلدوه ثم إن شرب فاجلدوه ثم إن شرب فاقتلوه » فأتى برجل قد شرب فجلده ثم أتى به الثانية فجلده ثم أتى به الثالثة فجلده ثم أتى به الرابعة فجلده ووضع القتل فكانت رخصة (قال) سفيان ثم قال الزهري لشمس بن المعتمر ومحول كونا وأفدى أهل العراق بهذا الحديث (قال الشافعي) والقتل منسوخ بهذا الحديث وغيره وهذا مما لا اختلاف فيه بين أحد من أهل العلم عنه (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن أبي سلمة بن عبد الرحمن عن عائشة أنها قالت سئل رسول الله صلى الله عليه وسلم عن البنع فقال « كل شراب أسكر فهو حرام » (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن السائب بن يزيد أنه أخبره أن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه خرج عليه فقال إني وجدت من فلان ربيع شراب الطلاء وأنا سائل عما شرب فإن كان يسكر فجلده عمر الحد ثانياً (قال الشافعي) أخبرنا إبراهيم بن محمد عن محمد بن جعفر بن محمد عن أبيه أن علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه قال : لا أوتي بأحد شرب خمرًا نبيذًا أو مسكرًا إلا حدثته (قال الشافعي) قال بعض الناس الخمر حرام والسكر من كل الشراب ولا يحرم السكر حتى يسكر منه ولا يحد من شرب نبيذًا مسكرًا حتى يسكره . فقبل لبعض من قال هذا القول : كيف خالفت ما روى عن النبي صلى الله عليه وسلم وثبت عن عمر وروى عن علي ولم يقل أحد من أصحاب رسول الله صلى الله عليه وسلم خلافه ؟ قال روي في عمر أنه شرب فضل شراب رجل حده . قلنا روي عنه عن رجل محمول عندكم لا تكون روايته حجة قال : وكيف يعرف المسكر؟ قلنا لا نحد أحدًا أبدًا لم يسكر حتى يقول شرب الخمر أو يشهد به عليه أو يقول شربت ما يسكر أو يشرب من إناء هو ونقر فيسكر بعضهم فيدل ذلك على أن الشراب مسكر فأما إذا غاب معناه فلا يشرب فيه حد ولا تمزيق له إما الحد وإما أن يكون مباحاً وإما أن يكون مغيب المعنى ومغيب المعنى لا يحرم فيه أحد ولا يعاقب إنما يعاقب الناس على إيقين وفيه كتاب كبير وحجت الشافعي يقول ما أسكر كثيره فقلبه حرام (قال الشافعي) يقال لم قال إذا شرب نسيه فلم يسكر ثم شرب العاشر فسكر فالعاشر هو حرام فقل له : أرايت لو شرب عشرة فلم يسكر ؟ فإن قال حلل قيل له فإن خرج أصابته الريح فسكر فإن قال حرام قيل أرايت شرباً يشربه رجل حللاً ثم صار في بطنه حللاً فلما أصابته الريح قلبته فسكره حراماً .

باب ضرب النساء

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله : أخبرنا ابن عيينة عن الزهري عن عبيد الله بن عبد الله بن عمر عن إياس بن عبد الله بن أبي ذباب قال : قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تضربوا إماء الله » قال فأباه عمر فقال يا رسول الله ذنر النساء على أزواجهن فاذنن في ضربهن فأطاف بآل محمد صلى الله عليه وسلم نساء كثير كلهن يشكون أزواجهن فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم لقد أطاف الليلة بآل محمد سبعون امرأة يشكون أزواجهن ولا تجدون أولئك خياركم (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وقد أذن رسول الله صلى الله عليه وسلم بضرب النساء إذا ذنرن على أزواجهن وبلغنا أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أذن بضربهن ضربا غير مبرح وقال « اتقوا الوجه » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وقد أذن الله عز وجل بضربهن إذا خيف نشوزهن فقال « واللاتي يخافون نشوزهن » إلى « سبلا » (قال) ولو ترك الضرب كان أحب إلى لقول النبي صلى الله عليه وسلم « لن يضرب خياركم » وإذا أذن الله عز وجل ثم رسول الله صلى الله عليه وسلم في ضرب الحرائر فكيف عاب رجل أن يقيم سيد الأمة على أمته حد الزنا وقد جاءت به السنة ونفعه أصعاب رسول الله صلى الله عليه وسلم بعده .

السوط الذي يضرب به

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله : أخبرنا مالك عن زيد بن أسلم أن رجلا اعترف على نفسه بالزنا على عبد رسول الله صلى الله عليه وسلم فدعا له رسول الله صلى الله عليه وسلم بسوط فأبى بسوط مكسور قال فوق هذا فأبى بسوط جديد لم تقطع عمرته فقال بين هذين فأبى بسوط قد ركب به ولأن فأمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم فجلد ثم قل « أيها الناس قد آنسكم أن تنتهوا عن محارم الله فمن أصاب مشك من هذه القاذورات شيئا فليستثر بستر الله فإنه من يبد لنا صفحته نقم عليه كتاب الله » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) هذا حديث منقطع إيسا بن ثابت به هو نفسه حجة وقد رأيت من أهل العلم عندنا من عرفه ويقول به فتحن نقول به (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولم يبلغ في جلد الحد أن ينهر الدم في شيء من الجنود ولا العقوبات وذلك أن إتهار الدم في الضرب من أسباب التلف وليس يراد بالحد التلف إنما يراد به التشكيل أو الكسارة .

باب الوقت في العقوبة والعفو عنها

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله : أخبرنا إبراهيم بن محمد عن عبد العزيز بن عبد الله بن عمر عن محمد بن أبي بكر ابن محمد بن عمرو بن حرم عن حمزة عن عائشة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال (١) « تجاوزوا قذوى الهيثيات عن عثراتهم » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) سمعت من أهل العلم من عرف هذا الحديث ويقول « يخاف الرجل ذى الهيثية عن عثرته ما لم يكن حدا » (قال) ودووا الهيثيات الذين يقولون عثراتهم الذين لا يعرفون بالشر فبزل أحدهم ربة (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) أخبرنا مالك عن أبي الرجال عن أمه عمرة بنت عبد الرحمن أن رسول الله صلى الله عليه وسلم « لعن الله الخثني والخثنية » (قال الربيع) يعني النباش والنباشة (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) وقد رويت أحاديث مرسلة عن النبي صلى الله عليه وسلم في العقوبات وتوقيتها تركناها لا نقطاعها .

(١) الذي في اللسان والنصاييح « تجاوزوا » أي تجاوزوا عنها ولا تفرعوا إلى . كشيء صحيح .

صفة النسي في

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعي) الذي ثلاثة وجوه : منها نفي نكاح بكتاب الله عز وجل وهو قول الله عز وجل في المحاربين « أو يغنوا من الأرض » وذلك الذي أن يطالبوا فيمتنعوا في قدر عليهم أقيم عليهم حد الله تبارك وتعالى إلا أن ينوبوا قبل أن يقدروا عليهم فيسقط عنهم حق الله وتثبت عليهم حقوق الآدميين والتي في السنة وجبان أحدهما ثابت عن رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو نفي البكر الزاني يجلد مائة وينفي سنة وقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال « لأقضي بينكما بكتاب الله عز وجل » ثم قضى بالنفي والجلد على البكر والتي اثنتان أنه يروى عن النبي صلى الله عليه وسلم مرسلا أنه نفي حنتين كانا بالمدينة يقال لأحدهما حيت وللآخر مانع ومخبط في أحدهما أنه نقاه إلى الحمى وأنه كان في ذلك المنزل حياة النبي صلى الله عليه وسلم وحياة أبي بكر وحياة عمر وأنه شكك الضيق فأذن له بعض الأئمة أن يدخل المدينة في الجمعة يوما يتسوق ثم ينصرف وقد رأيت أصحابنا يعرفون هذا ويقولون به حتى لا أحفظ عن أحد منهم أنه خالف فيه وإن كان لا يثبت كشيء نفي الزنا (قال الشافعي) في الرجل إذا طلق امرأته وله منها ولد فالمرأة أحق بالولد حتى يبلغ سبع سنين أو ثمان سنين فإذا بلغ خير أيهما شاء وعلى الأب نفقته ما أقام عند أمه فإن سكنت المرأة فالجدة مكان الأم وإن كان للجددة زوج فهي بمنزلة الأم إذا تزوجت لا يقضى لها بالولد « قال الربيع » إن كان زوج الجدة جد الغلام كان أحق بالغلام وإن كان غير جده لم يسكن أحق به (قال) وحديث مالك أن عمر أو عثمان قضى أحدهما في أمة غرت من نفسها (قال الشافعي) وإذا غرت المرأة رجلا بنفسها ثم استحققت كانت للمساكين وكان على الزوج المهر بالإصابة لمساكين اللعالات وكان أولاده أحرارا وعليه قيمتهم يوم ولدوا لا يوم يؤخذون لأنهم لم يقع عليهم الرق (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن سهل عن أبيه عن أبي هريرة أن سعد بن عباد قال بالرسول الله رأيته إن وجدت رجلا مع امرأتي أمهله حتى آتي عليه بأربعة شهداء قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « نعم » (قال الشافعي) فمن قتل من لم تقم بيته بما يوجب قتله فعليه القود ولو صدق الناس بهذا أدخل الرجل الرجل منزله فقتله ثم قال وجدته يزني بامرأتي (قال) وروى عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال « لا يعد دم مسلم إلا من إحدى ثلاث كفر به إيمان » وروى عنه النبي صلى الله عليه وسلم أنه « قال من بدل دينه فافتلوه » ولا يعدو الكافر بعد إيمان المبدل دينه بالكفر أن يسكون كأمة الكفر والتبديل توجب عليه القتل وإن تاب كما يوجب عليه القتل من الزنا وإن تاب أو يسكون معناه من بدل دينه أو كفر بعد إيمان فأقام على الكفر والتبديل ولا فرق بين من بدل دينه فأظهر دينه معروفا أو دينا غير معروف (١) فإن قال قائل هو إذا رجع عن النصرانية فإن تاب قبات توبته ترك الصايب والسكنية فقد يقدر على الإقام على النصرانية مستخفيا ولا يعلم صحة رجوعه إلى الله عز وجل فسواء رجع إلى دين يظهره أو دين لا يظهره وقد كن المنافقون متبينين على إظهار الإيمان والاستمرار بالكفر فأخبر الله عز وجل رسوله صلى الله عليه وسلم ذلك عنهم فقتلهم حسابهم على سرائرهم ولم يعمل الله عز وجل إلى العباد أن يحسبوا إلا على الظاهر وأقره النبي صلى الله عليه وسلم على المناكحة والموازنة وأسهم لهم سهمان المسلمين إذا حضروا الحرب .

حد السرقة والقاصع فيها وحد فاضلع الطريق وحد الزاني

حد السرقة أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعي قال قال الله تبارك وتعالى والسارق والسارقة فاقطعوا

(١) قوله : فإن قال قائل الخ كذا في النسخ التي بيدنا وهي عبارة سقيمة تحتاج إلى تحرير ورجوع إلى أصل

صحيح فمليك بالتحرير . كتيبه صححه

أبديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) أَخْبَرَنَا ابْنُ عَيْنَةَ وَالْعَمْرِيُّ عَنْ ابْنِ شِهَابٍ عَنْ غُمَرَةَ بِنْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ عَنْ عَائِشَةَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَالَ « **اَلْقَطْعُ فِي رِبْعِ دِينَارٍ فِصَاعًا** » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) أَخْبَرَنَا مَالِكٌ عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ قَطَعَ سَارِقًا فِي مِجَنِّ قِيَمَتِهِ ثَلَاثَةَ دِرَاهِمٍ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فَذَلِكَ سَنَةُ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَلَى مَنْ أَرَادَ أَنْ يَقْطَعَهُ مِنَ السَّرَاقِ الْيَالِقِينَ غَيْرِ الْمُقْلُوبِينَ وَهَذَا مَكْتُوبٌ فِي بَابِ غَيْرِ هَذَا وَدَلَّتْ عَلَى مَنْ أَرَادَ قَطْعَهُ فَكَانَ مِنْ بَلَفَتْ سَرَقَتَهُ رِبْعَ دِينَارٍ فِصَاعًا وَحَدِيثُ ابْنِ عُمَرَ مُوَافِقٌ لِحَدِيثِ عَائِشَةَ لِأَنَّ ثَلَاثَةَ دِرَاهِمٍ فِي عَهْدِ النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَمِنْ بَعْدِهِ رِبْعَ دِينَارٍ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) أَخْبَرَنَا مَالِكٌ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ عَنْ عُمَرَ بْنِ حَرْمٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ غُمَرَةَ بِنْتِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ أَنَّ سَارِقًا سَرَقَ أَرْجِيَّةً فِي عَهْدِ عُثْمَانَ بْنِ عَفَانَ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ فَأَمَرَ بِهَا عُثْمَانُ فَقُوتَ بِثَلَاثَةِ دِرَاهِمٍ مِنْ صَرَفِ اثْنَيْ عَشَرَ دِرْهَمًا بِدِينَارٍ فَقَطَعَ يَدَهُ مَالِكٌ هِيَ الْأَرْجِيَّةُ الَّتِي يَأْكُلُهَا النَّاسُ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فَحَدَّثْتُ عُثْمَانَ بِدَلٍّ عَلَى مَا وَصَفْتُ مِنْ أَنَّ الدِّرَاهِمَ كَانَتْ اثْنَا عَشَرَ بِدِينَارٍ وَكَذَلِكَ أَقَامَ عُمَرُ الدِّينَةَ اثْنَيْ عَشَرَ أَلْفَ دِرْهَمٍ وَدَلَّ حَدِيثُ عُثْمَانَ عَلَى أَنَّ الْقَطْعَ فِي الثَّمَرِ الرُّطْبِ صَالِحٌ بَيْسٌ أَوْ لَمْ يَصْلُحْ لِأَنَّ الْأَرْجِيَّةَ لَا يَبِيسُ فَكُلُّ مَالِهِ ثَمْنٌ هَكَذَا يَقْطَعُ فِيهِ إِذَا بَلَغَ قِيَمَتَهُ رِبْعَ دِينَارٍ مُصْحَفًا كَانَ أَوْ سِيفًا أَوْ غَيْرَهُ مِمَّا يَحِلُّ ثَمَنُهُ فَإِنْ سَرَقَ خَرًّا أَوْ خَزِيرًا لَمْ يَقْطَعْ لِأَنَّ هَذَا حَرَامٌ أَثْمَنُ وَلَا يَقْطَعُ فِي ثَمْنِ الطُّبُورِ وَلَا الزَّمَرِ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) أَخْبَرَنَا ابْنُ عَيْنَةَ عَنْ حَمِيدِ الطَّوِيلِ أَنَّهُ سَمِعَ قَتَادَةَ يُسْأَلُ أَنَسَ بْنَ مَالِكٍ عَنِ الْقَطْعِ فَقَالَ أَنَسُ حَضَرْتُ أَبَا بَكْرٍ الصِّدِّيقَ قَطَعَ سَارِقًا فِي شَيْءٍ مَا بَدْرُنِي أَنَّهُ لِي بِثَلَاثَةِ دِرَاهِمٍ (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) أَخْبَرَنَا غَيْرُ وَاحِدٍ عَنْ جَعْفَرِ بْنِ مُحَمَّدٍ عَنْ أَبِيهِ عَنْ عَلِيِّ بْنِ أَبِي طَالِبٍ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهُ قَالَ الْقَطْعُ فِي رِبْعِ دِينَارٍ فِصَاعًا (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) فِيهِذَا كُلُّهُ تَأْخُذُ إِذَا أَخَذَ سَارِقٌ قُوَّتَ سَرَقَتِهِ فِي الْيَوْمِ الَّذِي سَرَقَهَا فِيهِ فَإِنْ بَلَفَتْ قِيَمَتُهَا رِبْعَ دِينَارٍ قَطَعَ وَإِنْ نَقَصَتْ عَنْ رِبْعِ دِينَارٍ لَمْ يَقْطَعْ وَلَوْ حَبَسَ لثَبَتَ الْبَيْتَةُ عَلَيْهِ وَكَانَتْ يَوْمَ سَرَقَهَا لَا تَسْوِي رِبْعَ دِينَارٍ فَلَمْ تَصِحْ الْبَيْتَةُ حَتَّى صَارَتْ تَسْوِي رِبْعًا لَمْ يَقْطَعْ وَلَوْ قُوَّتْ يَوْمَ سَرَقَهَا بِرِبْعِ دِينَارٍ فَحَبَسَ لَصَحَّ عَلَيْهِ الْبَيْتَةُ فَرُخِصَتْ حَتَّى صَارَتْ لَا تَسْوِي رِبْعَ دِينَارٍ قَطَعَ لِأَنَّ الْقِيَمَةَ يَوْمَ سَرَقَ وَلَا يَلْتَمِثُ إِلَى مَا بَعْدَ سَرَقَتِهِ مِنْ غَلَاءِ السَّاعَةِ وَرُخْصَتِهَا وَمَا سَرَقَ مِنْ طَعَامٍ رَطْبٍ أَوْ يَابِسٍ أَوْ خَشَبٍ أَوْ غَيْرِهِ مِمَّا يَحْوزُهُ النَّاسُ فِي مَالِكِهِمْ يَسْوِي رِبْعَ دِينَارٍ قَطَعَ وَالْأَصْلُ رِبْعَ دِينَارٍ فَلَوْ غَلَّتِ الدِّرَاهِمُ حَتَّى يَكُونَ دِرْهَمَانِ بِدِينَارٍ قَطَعَ فِي رِبْعِ دِينَارٍ وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ نِصْفَ دِرْهَمٍ وَلَوْ رُخِصَتْ حَتَّى يَصِيرَ الدِّينَارُ بِمِائَةِ دِرْهَمٍ قَطَعَ فِي رِبْعِ دِينَارٍ وَذَلِكَ خِصَّةٌ وَعِشْرُونَ دِرْهَمًا وَإِنَّمَا الدِّرَاهِمُ سَاعَةٌ كَالْيَابِسِ وَالنَّعْمِ وَغَيْرِهَا فَلَوْ سَرَقَ رِبْعَ دِينَارٍ أَوْ مَا يَسْوِي رِبْعَ دِينَارٍ أَوْ مَا يَسْوِي عَشَرَ شَيْءٍ كَانَ يَقْطَعُ فِي الرِّبْعِ وَقِيَمَتُهُ عَشَرَ شَيْءٍ وَكَذَلِكَ لَوْ سَرَقَ مَا يَسْوِي رِبْعَ دِينَارٍ وَذَلِكَ رِبْعُ شَاةٍ كَانَ إِنَّمَا يَقْطَعُ فِي رِبْعِ الدِّينَارِ وَإِذَا كَانَ الْأَصْلُ الدِّينَارَ فَالدِّرَاهِمُ عَرْضُ مِنَ الْعُرُوضِ لَا يَنْظَرُ إِلَى رُخْصَتِهَا وَلَا إِلَى غَلَاءِهَا وَالدِّينَارُ الَّذِي يَقْطَعُ فِي رِبْعِهِ الثَّمَالُ فَلَوْ كَانَ بِمِجُوزٍ يَبْلُغُ أَتَمَّ مِنْهُ لَمْ يَقْطَعْ حَتَّى يَكُونَ سَرَقَ مَا يَسْوِي رِبْعَ دِينَارٍ مُتَقَالًا لِأَنَّهُ الْوِزْنُ الَّذِي كَانَ عَلَى عَهْدِ رَسُولِ اللَّهِ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ وَلَا يَقْطَعُ حَتَّى يَكُونَ سَرَقَ مِنْ حَرَزٍ وَيَكُونَ بِالْغَاةِ بِقُلٍّ .

بَابُ السِّنِّ الَّتِي إِذَا بَلَغَهَا الرَّجُلُ وَالْمَرْأَةُ أُقِيمَتْ عَلَيْهِمَا الْحُدُودُ

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى : أَخْبَرَنَا سَفْيَانُ بْنُ عَيْنَةَ عَنْ عَبْدِ اللَّهِ بْنِ عُمَرَ بْنِ حَفْصٍ عَنْ نَافِعٍ عَنْ ابْنِ عُمَرَ قَالَ عَرَضَتْ عَلَى النَّبِيِّ صَلَّى اللَّهُ عَلَيْهِ وَسَلَّمَ عَامٌ أَحَدٌ وَأَنَا ابْنُ أَرْبَعِ عَشْرَةَ فَرَدَنِي وَعَرَضَتْ عَلَيْهِ عَامٌ الْخَدِيقُ وَأَنَا

ابن خمس عشرة فإبازني قال النافع فحدث به عمر بن عبد العزيز فقال عمر هذا فرق بين الفرية والمقالة ثم كتب إلى عمله أن يفرضوا لابن خمس عشرة في المقالة ولابن أربع عشرة في الفرية (قال الشافعي) فيكتب الله عز وجل ثم بهذا القول أخذ قال الله عز وجل وابنوا للآلئكم حتى إذا بلغوا السكاح فن آسنهم منهم رشدا الآية فمن يقع السكاح من الرجال وذلك الاحتلام والخص من النساء خرج من الفرية وأقيم عليه الحدود كلها ومن أبطل ذلك عنه واستكمل خمس عشرة سنة أقيمت عليه الحدود كلها السرقة وغيرها .

باب ما يكون حرزا ولا يكون

والرجل توجب له السرقة بعد ما يسرقها أو يملكها بوجه من الوجوه

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن صفوان بن عبد الله أن صفوان بن أمية قال له من لم يهاجر هلك فقدم صفوان المدينة فقام في المسجد وتوسد رداءه فجاء سارق وأخذ رداءه من تحت رأسه فأخذ صفوان السارق فجاء به النبي صلى الله عليه وسلم فأمر به رسول الله صلى الله عليه وسلم أن تقطع يده فقال صفوان إني لم أزد هذا هو عليه - سرقة فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «هلا قبل أن تأتي به» وأخبرنا صفوان عن عمرو عن طلوس عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن محمد بن يحيى عن حماد بن عمار عن ابن عباس عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه سمع النبي صلى الله عليه وسلم يقول «لا تقطع اليد في نمر ولا كثر» أخبرنا صفوان عن يحيى بن سعيد عن محمد بن يحيى عن حبان عن عمه واصل بن حبان عن رافع بن خديج عن النبي صلى الله عليه وسلم مثله (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن أبي حسين عن عمرو بن شعيب عن النبي صلى الله عليه وسلم أنه قال «لا تقطع في نمر مائة فإذا آواه الجرب فبها تقطع» (قال الشافعي) أنظر أبدا إلى الحال التي يسرق فيها السارق فإذا سرق السرقة ففرق بينها وبين حرزها فقد وجب لحد عليه حينئذ فإن وهبت السرقة للسارق قبل القطع أو مملكها بوجه من وجوه الثلاث قطع لأي إنظار إلى الحال التي سرق فيها والحال هي سرقة فيها هو غير مالك للسلعة وأنظر إلى الموقوف فإن كان في الموضع الذي سرق فيه تنسبه العامة إلى أنه في مثل ذلك الموضع حرز فأقطع فيه وإن كانت العامة لا تنسبه إلى أنه في مثل ذلك الموضع حرز فلا يقطع فيه (قال الشافعي) فردا صفوان كان حرزا باضطجاعه عليه فكل من كان في موضع سباح فاضطجع على نوبه فاضطجاعه حرزا له كان في صحراء أو حمام أو غيره لأنه هكذا يحوز في ذلك الموضع وأنظر إلى منع السوق فإذا سرق بعد ذلك إلى بعض في موضع يباعه ويربط بحبل أو جعل الطمان في خيش وخط عليه فسرق أي هذا أحرز به فأقطع فيه لأن الناس مع شعوبهم على أهوالهم هكذا يحوزونه وأي إن الرجل كان تسير وهو بقوده فقطر يذهب إلى بعض فسرق منها أو نأدا عليها سرق فيه وكذلك إن جمعا في صحراء أو أناسها وكانت بحيث ينظر إليها قطع فيها وكذلك إنهم إذا أواها إلى السراح فضم بعضها إلى بعض واضطجع حيث ينظر إليها فسرق منها سرق - قطع فيه لأن هكذا أحرازها وكذلك لو نزل في صحراء فسرق فسطاطا وآوى فيه متاعا واضطجع فيه فإن سرق الفسطاط وانسحب من جوف الفسطاط فأقطع فيه لأن اضطجاعه فيه حرز لمتاعه وانسحابه إلا أن الأحرار تختلف في حرز كل ما يكون العادة تحوز به والجماعات ليست بحرز للأهل ولا للثمرة لأن أكثرها مباح يدخل من حوائجهم فمن سرق من حائط شيئا من ثمر معاني لا يقطع فإذا آواه الجرب قطع فيه وذلك أن الذي تعرفه العامة عند أن الجرب حرز وأن الحادث غير حرز ولو اضطجع ماضطجع في صحراء وضع ثوبه بين يديه أو ثوبه على الأسواق متاعه في مقامه ليس عليها حرز ولم يغم بعضها إلى بعض ولم ترابط أو إلى أهل الأسواق

قد خيط عليه حرقه خضراء قالت فأخذ القلام البرد ففتق عنه واستخرجه وجعل مكانه لبداً أو قروة وخاط عليه فلما قدمت المولاتان الدنية دفعتا ذلك إلى أهله فلما فقهوا عنه وجدوا فيه اللبد ولم يجدوا فيه البرد فكلموا المولاتين فكلمتا عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم أو كتبتا إليها وأهمتا العبد فسئل العبد عن ذلك فاعترف فأمرت به عائشة زوج النبي صلى الله عليه وسلم فقطعت يده وقالت عائشة رضى الله عنها انقطع في ربيع دينار فصاعداً (قال الشافعي) وهذا عبداً كان محرراً مع المولاتين فسرق من حرره وبهذا تأخذ بإقرار العبد على نفسه فيما يضره في بدنه وإن نقص بذلك ثمنه ونقطع العبد لأنه سرق وقد أمر الله عز وجل بقطع السارق ونقطعه وإن كان آبقاً ولا تزيد معصية الله بالإباق خيراً (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع أن عبداً سرق لابن عمر وهو آبق ، فأرسل به عبد الله إلى سعيد ابن العاص وهو أمير المدينة ليقطع يده فأبى سعيد أن يقطع يده وقال لا تقطع يد الآبق إذا سرق فقال له ابن عمر في أي كتاب الله وجدت هذا ، فأمر به ابن عمر فقطعت يده (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن زريق بن حكيم أنه أخذ عبداً آبقاً قد سرق فسكت فيه إلى عمر بن عبد العزيز إني كنت أسمع أن العبد الآبق إذا سرق لم يقطع فسكت عمر إن الله عز وجل يقول « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما جزاء بما كسبا نكالا من الله والله عزيز حكيم » فإن بلغت سرقته ربيع دينار أو أكثر عاقطه .

فصل في الأعراف كلها

(قال الشافعي) رحمه الله أخبرنا مالك عن عبد الرحمن بن القاسم عن أبيه أن رجلاً من أهل اليمن أقطع اليد والرجل فدم على أبي بكر الصديق رضى الله عنه فشكا إليه أن حامل اليمن ظلمه فكان يصلى من الليل فيقول أبو بكر وأبيك ما لي بك بيل سارق ثم أنهم افتقدوا حلياً لأسماء بنت عميس امرأة أبي بكر فبعول الرجل يطوف معهم ويقول اللهم عليك بين بيت أهل هذا البيت الصالح فوجدوا الحلي عند صانع زعر أن الأقطع جاء به فاعترف به الأقطع أو شهد عليه فأمر به أبو بكر فقطعت يده اليسرى وقال أبو بكر « والله لدعاؤه على نفسه أشد عندي من سرقته » (قال الشافعي) رحمه الله : فهذا تأخذ فإذا سرق السارق أولاً قطعت يده اليمنى من مفصل الكف ثم حسمت بالبار فإذا سرق الثانية قطعت رجله اليسرى من مفصل ثم حسمت بالبار ثم إذا سرق الثالثة قطعت يده اليسرى من مفصل الكف ثم حسمت بالبار فإذا سرق الرابعة قطعت رجله اليمنى من مفصل ثم حسمت بالبار فإذا سرق الخامسة حس وجزر وبعور كل من سرق إذا كان سارقاً^(١) من حتى يدرك فيه القطع فإذا درى عنه القطع عزز (قال الشافعي) ويقطع ما يقطع به من خفة المؤنة عليه وأمر به من السلامة وكان الذي أعرف من ذلك أن يجلس ويضبط ثم تحدد يده بخيط حتى يبين مفصلها ثم يقطع بمحديدة حديدية ثم يحصد وإن وجد أرفق وأمكن من هذا قطع به لأنه إنما يراد به إقامة الحد لا التلف .

من يجب عليه القطع

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا يقطع السارق ولا يقيم حد دون القتل على امرأة حبلى ولا مريض دفع ولا بين الرض ولا في يوم مقرط البرد ولا الحر ولا في أسباب التلف ومن أسباب التلف التي يترك إقامة (١) قوله : من جنى لعله محرف عن نحو من حيث وقوله ويقطع ما يقطع الخ كذا في النسخ والمقصود بيان المطلوب في القطع وشبهة اعتصر ويقطع بالأخف مؤنة وأقر به سلامة تأمل .

الحدود فيها إلى البرء أن تقطع يد السارق فلا يبرأ حتى يسرق فيؤخر حتى تبرا يده ومن ذلك أن يجلد الرجل فلا يبرأ جلده حتى يصيب حدا فيترك حتى يبرأ جلده وكذلك كل قرح أو مرض أصابه .

ما لا يقطع فيه من جهة الخيانة

(قال الشافعي) رحمه الله : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن السائب بن يزيد أن عبد الله بن عمرو الحضرمي جاء بغلام له إلى عمر بن الخطاب رضى الله عنه فقال أقطع يد هذا فإنه سرق فقال له عمر « ماذا سرق قال » سرق امرأة لا امرأتى منها ستون درهما فقال عمر أرسله فليس عليه قطع خادك سرق متاعك (قال الشافعي) فهذا كله نقول والعبد إذا سرق من متاع سيده مما أوتى عليه أو لم يؤمن أحق أن لا يقطع من قبل أن ماله أخذ بعضه بعضا (قال الشافعي) وقد قال صاحبنا إذا سرق الرجل من امرأته أو المرأة من زوجها من البيت الذي عما فيه لم يقطع واحد منهما وإن سرق غلامه من امرأته أو غلامها منه وهو يخدمها لم يقطع لأن هذه خيانة فإذا سرق من امرأته أو هي منه من بيت محرز فيه لا يسكنانه معا أو سرق عبدها منه أو عبده منها وليس بالذي يلي خدمتهما قطع أى هؤلاء سرق (قال الشافعي) وهذا مذنب وأراه يقول إن قول عمر خادمك ومتاعك أى الذى يلي خدمتك ولكن قول عمر خادمك يخدمك عبدا فأرى والله تعالى أعلم - على الاحتياط أن لا يقطع الرجل لامرأته ولا المرأة زوجها ولا عبد واحد منهما سرق من متاع الآخر شيئا الاثر والشبهة فيه (قال) وكذلك الرجل يسرق متاع أبيه وأمه وأجداده من قبلهما أو متاع والده أو ولد والده لا يقطع واحد منهم وإذا كان في بيت واحد ذوو رحم أو غير ذوي رحم فسرقت بعضهم من بعض لم يقطع لأنها خيانة وكذلك أجراؤهم معهم في منازلهم ومن يخدمهم بلا أجر لأن هذا كله من جهة الخيانة وكذلك من استعار متاعا فجهده أو كانت عنده ودعة فجهدها لم يكن عليه فيها قطع وإنما القطع على من أخرج متاعا من حوز بغير شبهة وهذا وجه قطع السرقة (قال الشافعي) والخلسة ليست كالسرقة فلا قطع فيها لأنها لم تؤخذ من حوز وليست بقطع للطريق (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب أن مروان ابن الحكم أتى بإنسان قد اختلس متاعا فأراد قطع يده فأرسل إلى زيد بن ثابت يسأله عن ذلك فقال زيد لبس في الخلسة قطع (قال الشافعي) ولو أسكن رجل رجلا في بيت أو أكره إياه فسكن يخلقه دونه ثم سرق رب البيت منه قطع وهو مثل الغرب يسرق منه .

غرم السارق

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا وجدت السرقة في يد السارق قبل يقطع ردت إلى صاحبها وقطع وإن كان أحدث في السرقة شيئا بنقصها ردت إليه وما نقصها ضامن عليه يذبح به وإن أنلف السلعة قطع أيضا وكانت عليه قيمتها يوم سرقها ويضمن قيمتها إذا فانت . وكذلك قاطع الطريق وكل من أنلف لإنسان شيئا عما يقطع فيه أو لا يقطع فلا فرق بين ذلك ويضمنه من أنلفه والقطع لله لا يسقط غرمه ما أنلف لئناس .

حد قاطع الطريق

(قال الشافعي) رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى « إنما جزاء الذين يحاربون الله ورسوله ويسعون في الأرض فسادا أن يقتلوا أو يصلبوا الآية (قال الشافعي) أخبرنا إبراهيم عن صالح مولى التوأمة عن ابن عباس في قطاع

الطريق إذا قتلوا وأخذوا المال قتلوا وسلبوا وإذا قتلوا ولم يأخذوا المال ولم يقتلوا
 قطعت أيديهم وأرجلهم من خلاف وإذا هربوا طلبوا حتى يوجدوا عقاب عليهم الحدود وإذا أخافوا السيل ولم يأخذوا
 مالا قتلوا من الأرض (قال الشافعي) وهذا قول وهو موافق معنى كتاب الله تبارك وتعالى وذلك أن الحدود
 إنما نزلت فيمن أسلم فأما أهل الشرك فلا حدود فيهم إلا القتل أو السلب الجزية واختلاف حدودهم باختلاف
 أفعالهم على ما قال ابن عباس رضي الله عنهما إن شاء الله تعالى « إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم » فمن تاب
 قبل أن يقدر عليه سقط حق الله عنه وأخذ بعقوبته على آدم . ولا يقطع من قطع الطريق إلا من أخذ قبعة ربع
 دينار فصاعدا قياسا على السنة في السارق (قال الشافعي) رحمه الله : والخارجون الذين هذه حدودهم القوم
 يعرضون بالسلاح القوم حتى يصبوهم بجاهرة في الصحارى والطرق (قال) وأرى ذلك في ديار أهل البادية وفي
 القرى سواء إن لم يكن من كان في النضر أعظم ذلها حدودهم واحدة فإذا عرض للأصوص جماعة أو واحد مكبرة
 بسلاح فاختلعت أفعال العارضين فكان منهم من قتل وأخذ المال ومنه من قتل ولم يأخذ مالا ومنه من أخذ مالا
 ولم يقتل ومنه من كثر الجماعة وعيب ومنه من كان رده للأصوص يقتلون بكماله أقيمت عليهم الحدود باختلاف
 أفعالهم على ما وصفت . وينظر إلى من قتل منهم وأخذ مالا فيقتله ويصلبه وأحب إلى أن يبدأ بقتله قبل صلبه لأن في
 صلبه وقته على الخشب تعذيبا له يشبه الملة وأنه قتل عيرى يصاب ثم يعلق فيقتل . وإذا قتل ولم يأخذ مالا قتل ودفع
 إلى أوليائه فدية أو بدله خير . ومن أخذ مالا ولم يقتل قطعت يده التي ثم حسمت ثم رجمه اليسرى ثم حسمت
 في مكان واحد وحق . ومن حضر وكثر وعيب أو كان رده يدفع فدية عز وجل وسواء أقرت أفعالهم كما وصفت
 في مثله واحد أو كانت جماعة كبرت فقتلت فعلا واحد مثلا قتل واحد أو قتل وأخذ مالا أو أخذ مالا بلا قتل حد
 كل واحد منهم حد ماله بقدر ماله ولو هربوا قتلوا ولم يأخذوا مالا عز وجل ولو هربوا وحرجوا أقتلوا
 فيه قصاص وعز وجل . وجبوا ولو كان القاتل قتل منهم رجلا وحرج آخر أقتل صاحب الجرح معه ثم قتل وكذلك
 لو كان أخذ المال وحرج صاحب الجرح ثم قطع لأربع حقوق الله حقوق الأديبين في الجراح وغيرها ولو كانت
 الجراح مما لا قصاص فيه وهي عمد فأرسلها كلها في مال الجرح يؤخذ دينا من ماله . وإن قتل أو قطع فأراد
 أهل الجراح عفو الجراح فذلك لهم . وإن أراد أولياء القاتلين عفو دماء من قتلوا يكن ذلك عفو دماء من عفووا
 عنه وكان على الإمام أن يقتله إذا بعثت جنابهم تحت (قال الشافعي) رحمه الله وأحد عن عنس أهل العرب
 أنه قال يقتلون وإن قتلوا عبدا أو دينا على ماله بأستوبه وهذا مخالف للفتن على غير الملة (قال) ولقوله هذا
 وجه لأن الله عز وجل ذكر القتل بالصلب فمن حارب وسمى في الأرض مسلما وجنس أن يكون إذا نزل هذا
 من عبد أو دمي من الجارية أو المسلم ويحتمل أنه تكبير إذا فعلوا ما في مثله أقتلوا . وإن كنت أراه قد خالف
 سيد القصاص في غيره لأن دم القاتل فيه لا يحسن بغيره ولا يصاحبه . إن صاحب قتل كان الصالح مردودا وفعل
 القصاص لأنه حد من حدود الله عز وجل ليس فيه خير يترك فيتبع ولا إجماع أبه ولا قياس يتفرق فيصح وإنما
 استعير الله فيه .

الشهادات والإقرار في السرقة وقطع الخريف وغير ذلك

(قال الشافعي) رحمه الله : ولا حلف على سارق ولا عاربه حد إلا بواحد من وجهين إما شاهدا عدلان
 يشهدان عليه بما في ماله أخذ ، وإما اعترف ثلاث عليه حتى يقام عليه الحد . وعلى الإمام أن يفك شاعري في

السرقه حتى يقولوا سرق فلان » ويثبتاه بعينه ، وإن لم يثبتاه باسمه واسمه « متاعا لهذا يسوى ربيع دينار وحضر المسروق منه يدعى ماقال الشاهدان فإن كذب الشاهدين لم يقطع السارق وإن لم يحضر حبس السارق حتى يحضر فيدعى أو يكذب الشاهدين . وإذا ادعى مرة كتمان ما لم يرجع بعدها . فإذا لم يعرفه القبيعة شهدا على المتاع بعينه أو صفة يثبتانها أنها أكثر مما من ربيع دينار ويقولان سرق من حرز ويصفان الحرز لا يقبل منهما غير صفته لأنه قد يكون عندها حرزا . وليس عدد العلماء بحرزا فإذا اجتمع هذا أقيم عليه الحد : وكذلك يشهد الشاهدان على قطاع الطريق بأعيانهم وإن لم يسموا أسماءهم وأنسابهم أنهم عرضوا بالسلاح لهؤلاء أو لهذا بعينه وأخافوا بالسلاح ونالوه به ثم فعلوا ما فيه حد . فإن شهدوا على أخذ المتاع شهدوا كما يشهد شهود السارق على متاع بعينه أو بقيمة أو بصفته كما وصفت في شهادة السارق ، ويحضر أهل المتاع وأولياء المقتول وإن شهد شاهدان من أهل رفقته أن هؤلاء عرضوا لنا فقالوا وأخذوا منا أو من بعضنا لم نجبر شهادتهما لأنهما خصمان وبسببهما أن يشهدا أن هؤلاء عرضوا لهؤلاء ، ففعلوا وفعلوا ونحن ننظر وليس على الإمام عندي أن يقيمهم فيسألهم هل كنتم فيهم لأن أكثر الشهادة عليهم هكذا ، فإن شهدوا أن هؤلاء عرضوا ففعل بعضهم لا يثبت أهم فعل من أهم لم يفعل لم يحدوا بهذه الشهادة حتى يثبت الفعل على فاعل بعينه . وكذلك السرقه (**فَاللَّشَّائِغِي**) رحمه الله : ولا يجوز في الحدود شهادة النساء ولا يقبل في السرقه ولا قطع الطريق أقل من شاهدين ولا يقبل فيه شاهد وثيق ، وكذلك حتى يثبتوا الجراح والقاتل وأخذ المتاع بأعيانهم . فإن لم يوجد شاهدان فجاء رب السرقه بشاهد حلف مع شاهده وأخذ سرقته بعينها أو قيمتها يوم سرفت إن فانت لأن هذا مال يستحقه ولم يقطع السارق . وإن جاء بشاهد وامرأتين أخذ سرقته بعينها أو قيمتها يوم سرقها فإن هذا مال وتجوز شهادة النساء فيه ولا يختلف . وهكذا يفعل من طلب قطاع الطريق بكل مال أخذوه وإن طلب جرحا يقتص منه وجاء بشاهد لم يقسم في الجراح وأحلف المدعى عليه ويرى وإن طلب جرحا لاقتصاص فيه وجاء بشاهد أحلف مع شاهده وأخذ الأرش . وإن جاء بشاهد على سرقته من حرز أو غير حرز أحلف مع شاهده وأخذ السرقه أو قيمتها إن لم توجد ، ولا يقطع أحد بشاهد وعين ولا يقتص منه من جرح ولا بشاهد وامرأتين وإن أقر السارق بالسرقه ووصفها وقيمتها وكانت مسما يقطع به قطع « قال الربيع » يقطع إلا أن يرجع فلا يقطع وتؤخذ منه قيمة السلعة التي أثلغ على ما أقر به أولا (**فَاللَّشَّائِغِي**) رحمه الله : وقاطع الطريق كذلك ولو أقر بقتل فلان وجرح فلان وأخذ مال فلان أو بعض ذلك فيكفي كل واحد منهما الإقرار مرة ويلزم كل واحد منهما ما أقر به على ما أقر به فيحدان معا حدهما ويقتص من عليه القصاص منهما ويرغم كل واحد منهما ما يلزمه كما يفعل به لو قامت به عليه بينة عادلة . فإن أقر ما وصفت ثم رجعا قبل أن يقام عليهما الحد لم يقيم عليهما حد انقطع ولا القتل ولا الضرب يقطع الطريق ولزمهما حقوق الناس . وأغرم السارق قبيعة ماسروق وأغرم قاطع الطريق قيمة ما أقر أنه أخذ لأصحابه . وإن كان في إقراره أنه قتل فلانا دفع إلى وليه وإن شاء ، فقله وإن شاء ، أخذ منه الدية وإن شاء عفا عنه لأنه ليس بالحد يقتل إنشا يقتل باعترا فذ رجوع عنه ولو ثبت على الاعتراف قتل ولم يحسن دمه عفو الولي عنه وإن كان أقر بجرح وكان يقتص منه اقتص منه وإن كان لا يقتص منه أخذ أرش من ماله . ولو قال أسبته بذلك الجرح خطأ أخذ من ماله لا تعقل عاقلته عنه اعترافا ، ولو قطعت بعض يد السارق بالإقرار ثم رجع كفف عن قطع ما بقي من يده إلا أن يأمر هو بها على أنه لا يصلحه إلا ذلك وإن شاء . من أمره قطعه وإن شاء فلا هو حينئذ يقطع

على العيب . ولو قطعت يد المعترف بقطع الطريق ثم رجع لم تقطع رجله إذا كان لا يقام عليه إلا باعترافه إلا أن تثبت بينة عليه فسواء تقدم رجوعه أو تأخر أو وجد أماً لأحد خوفاً منه أو لم يجده ونؤخذ منهما حقوق الناس كما وصفت قبل هذه المسألة (قال الشافعي) ذكر الله تبارك وتعالى حد استنابة الخارب فقال عز وجل « إلا الذين تابوا من قبل أن تقدروا عليهم » فمن أخاف في الخاربة الطريق وفعل فيها ما وصفت من قتل أو جرح وأخذ مال أو بعضه فاختلاف أصحابنا فيه فقال بعضهم كل ما كان لله عز وجل من حد يسقط فلا يقطع وكل ما كان للاميين لم يبطل يجرح بالجرح ويؤخذ منه أرشع إن لم يكن فيه قصاص ويؤخذ منه قيمة ما أخذ وإن قتل دفع إلى أولياء القتل فإن شاءوا قتلوا وإن شاءوا عفوا ولا يصلب . وإن عفا جاز العفو لأنه إنما يصير قصاصاً لأحد . وبهذا أقول . وقال بعضهم يسقط عنه ما لله عز وجل وللناس كله إلا أن يوجد عنده متاع رجل بعينه فيدفعه إليه (قال الشافعي) والله أعلم الصادق مثله قياساً عليه فيسقط عنه القطع ويؤخذ بهرم ماسرق ، وإن قات ماسرق .

حد الثيب الزاني

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة بن مسعود عن أبي هريرة وزيد بن خالد الجهني أنهما أخبرا أن رجلين اختصما إلى النبي صلى الله عليه وسلم فقال أحدهما يا رسول الله اقض بيننا بكتاب الله عز وجل . وقال الآخر - وهو أقدمهما - أجل يا رسول الله اقض بيننا بكتاب الله عز وجل وإذن لي في أن أنكح . قال : تكلم قال إن ابني كان عسيماً على هذا فزني بأمراته فأخبرت أن علي ابني الرجم فافتدت منه بمائة شاة وجارية ثم إنني سألت أهل العلم فأخبروني إنما على ابني جلد مائة وتعريب عام وإعسا الرجم على أمراته فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أما والذي نسي يده لأفشين بينكم بكتاب الله . أما غنمك وجاريك فرد عليك » وجلد ابنه مائة وغربه عاماً ، وأمر أنيساً الأسدي أن يأتي امرأة الآخر فإن اعترفت رجمها فاعترفت فرجمها قال مالك والعسيف الأخير (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عبيد الله بن عبد الله بن عتبة عن ابن عباس أنه قال سمعت عمر بن الخطاب رضي الله عنه يقول الرجم في كتاب الله حق على من زنى من الرجال والنساء إذا أحسن إذا قامت عليه البينة أو كان الحبل أو الاعتراف (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رسول الله صلى الله عليه وسلم رجم يهودياً ويهودية زنيا (قال الشافعي) أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن سليمان بن يسار عن أبي واقد الليثي أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه أتاه رجل وهو بالشام فذكر له أنه وجد مع امراته رجلاً فبست عمر بن الخطاب أبا واقد الليثي إلى امراته يسأله عن ذلك فأنهاها وعندها نسوة حولها فذكر لها الذي قال زوجها لعمر بن الخطاب وأخبرها أنها لا تؤخذ بقوله وجعل يافئها أشباه ذلك لتزعم فأبى أن تزعم وثبتت على الاعتراف فأمر بها عمر بن الخطاب فرجمت (قال الشافعي) فبكتاب الله ثم سبه رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم فعل عمر تأخذ في هذا كله وإذا تزوج المرأة أسلة أو يهودية أو نصرانية أو لم يجد طولاً فزوج أمة ثم أصابها بعد بلوغه فهو محسن وإذا تزوجت المرأة أسلة أو يهودية أو نصرانية فأصابها بعد بلوغها فهي محصة وأيهما زنى أقبح عليه حد المحسن بمحصة أو بكر أو أمة أو مستكرهه وسواء زنت المحصة بعد أو حر أو متوه يقام على كل واحد منهما حد . وحد المحسن والمحصنة إن يرحما بالحجارة حتى يموتا ثم يسلا ويصل عليهما ويدفنا . ولا يحضر الإمام الرجومين ولا اليهود لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد رجم

رجلا وامرأة ولم يحضرهما ولم يحضر عمر ولا عثمان أحدا رجاء عدنا ولا يحضر ذلك الشهود على الزاني . أقل ما يحضر حد الزاني في الجلد والرجم أربعة لقول الله عز وجل « وليشهد عذابهما طائفة من المؤمنين » .

وشهود الزنا أربعة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فإن زنى بكر بامرأة نيب رجمت المرأة وجلد البكر مائة وربع سنة ثم يؤذن له في البلد الذي خرج منه وبني المرأة والرجل الحران معا إذا زنيا ولا يقام الحد على الزاني إلا بأن يشهد عليه أربعة شهداء عدول . ثم يقفهم الحاكم حتى يثبتوا أنهم رأوا ذلك منه يدخل في ذلك منها دخول المروء في المسكة فإذا أثبتوا ذلك حد الزاني والزانية حداهما أو باعتراف من الزاني والزانية فإذا اعترف مرة وثبت عليها حد حده وكذلك هي وإن اعترف هو وجحدت هي أو اعترفت هي وجحد هو أقام الحد على الاعتراف منهما . ولم يبق على الآخر . ولو قال رجل قد زعمت أنها زنت بي أو المرأة قد زعمت أنني زنت به فاجلده لي لم يجلد له لأن كل واحد منهما أمر بحد على غير نفسه يؤخذ به وإن كان فيه كذب لغيره (قال الشافعي) فحق رجع الاعتراف منهما عن الإقرار بالزنا قبل منه ولم يرجع ولم يجلد . وإن رجع بعد ما أخذته الخبارة أو السباط كفف عنه الرجم والجلد ذكر علة أو لم يذكرها وقال الله عز وجل في الإمامة فيمن أحسن « فليبين نصف ماعلى المحصنات من العذاب » (قال الشافعي) فقال من أحفظ عنه من أهل العلم إحصائها إسلامها فإذا زنت الأمة المسلمة جلست خمسين لأن العذاب في الجلد يتبعص ولا يتبعص في الرجم . وكذلك العبد وذلك أن حدود الرجال والنساء لا تختلف في كتاب الله عز وجل ولا سنة نبيه صلى الله عليه وسلم ولا عامة المسلمين وهما مثل الحرين في أن لا يقام عليهما الحد إلا بأربعة كما وصفت في الحرين أو باعتراف يثبتان عليه لا يخالفان في هذا الحرين واختلاف أصحابنا في تقيعها فثبت من قال لا يثبتان كالأبرحمان ولونها نيباً نصف سنة وهذا ما استخبر الله عز وجل فيه (قال الربيع) قول الشافعي أنه ينقض العبد والأمة نصف سنة (قال الشافعي) وليسد العبد والأمة أن يبقا عليهما حد الزنا فإذا فعلا لم يكن للسلطان أن ينقض عليهما الحد ولا يحكم بين أهل الكتاب في الحدود إلا أن يأتونا راغبين فإن فعلوا فلنا الخيار أن نحكم أو ندع فإن حكمتنا حكمنا بحكم الإسلام فرجنا الحرين المحصنين في الزنا وجلدنا البكرين الحرين مائة وتقيعناها سنة وجلدنا العبد والأمة في الزنا خمسين خمسين مثل حكم الإسلام .

ما يدرأ فيه الحد في الزنا وما لا يدرأ

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : إذا استكره الرجل المرأة أقام الحد ولم يبق عليها لأنها مستكرهه ولها مهر مثلها حرة كانت أو أمة فإذا كانت الأمة نهضت الإصابة من نكحتها شقضى عليه مع المهر بما نقص من نكحتها . وكذلك إن كانت حرة فجرحها جرحا له أرض قضى عليه بأرض الجرح مع المهر . المهر بالوطء والأرض بالجناية . وكذلك لو ماتت من وطئه كانت عليه دية الحرة وقبحة الأمة والمهر ولو أن رجلا أخذ مع امرأة فجاء ببيتة أنه نكحها وقال نكحتها وأنا أعلم أن لها زوجا أو أنها في عدة من زوج أو أنها ذات محرم وأنا أعلم أنها محرمة في هذه الحال أقام عليه حد الزاني وكذلك إن قالت هي ذلك فإن ادعى الجيلة بأن لها زوجا أو أنها في عدة أحلف ودرى عنه الحد وإن قالت قد علمت أنني ذات زوج ولا يحل لي النكاح أقام عليها الحد وإن كان إن قالت بلني موت زوجي واعتددت ثم نكحت درى عنها الحد وفي كل مادروا فيه الحد ألزمه المهر بالوطء .

باب المرتد الكبير

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال (أخبرنا محمد بن إدريس الشافعي) قال : قال الله تبارك وتعالى « وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة ويكون الدين كله لله » وقال عز وجل « واقتلوا المشركين حيث وجدتموهم » إلى قوله « فقتلوا سليمان » وقال الله تبارك اسمه « ومن ارتد منكم عن دينه فسيت وهو كافر فأولئك حبطت أعمالهم » الآية وقال تعالى « ولقد أوحى إليك وإلى الذين من قبلك لئن أشركت ليحبطن عملك ولتكونن من الخاسرين » أخبرنا ثقة عن حماد بن زيد عن يحيى بن سعيد عن أبي أمامة بن سهل عن عثمان بن عفان أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « لا يدخل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث : كفر بعد إيمان وترا بعد إحسان وقتل نفس بغير نفس » (قال الشافعي) فلم يجز في قول النبي صلى الله عليه وسلم « لا يدخل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث » إحداهن الكفر بعد الإيمان إلا أن تكون كلمة الكفر تحل الدم كما يحل الزنا بعد الإحصان أو تكون كلمة الكفر تحل الدم إلا أن يتوب صاحبه فدل كتاب الله عز وجل ثم سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم أن معنى قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « كفر بعد إيمان » إذا لم يتوب من الكفر وقد وضعت هذه الدلائل مواضعها وحكم الله عز وجل في قتل من لم يسلم من المشركين وما أباح جل ثناؤه من أموالهم ثم حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم في القتل بالكلية بعد الإيمان يشبه والله تعالى أعلم أن يكون إذا حقت الدم بالإيمان ثم أباحه بالخروج منه أن يكون حكمه حكم الذي لم يزل كافرا محاربا وأكبر منه لأنه قد خرج من الذي حقت به دمه ورجع إلى الذي أصبح الدم فيه والمال والميراث به أكبر حكم من الذي لم يزل مشركا لأن الله عز وجل أحبط بالشرك بعد الإيمان كل عمل صالح قدم قبل شركه وأن الله جل ثناؤه كفر عمن لم يزل مشركا ما كان قبله وأن رسول الله صلى الله عليه وسلم أبان أن من لم يزل مشركا ثم أسلم كفر عنه ما كان قبل الشرك وقال لرجل كان يقدم خيرا في الشرك « أسلمت على ما سبق لك من خير » وأن من سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فيمن طفر به من رجال المشركين أنه قتل بعضهم ومن على بعضهم وفادى بعضهم وأخذ الفدية من بعض فلم يختلف المسلمون أنه لا يدخل أن يفادي بمرتد بعد إيمانه ولا يئن عليه ولا تؤخذ منه فدية ولا تبرك بحال حتى يسلم أو يقتل والله أعلم .

باب ما يخرج به الدم من الإسلام

(قال الشافعي) رحمه الله : قال الله تبارك وتعالى لنبيه صلى الله عليه وسلم « إذا جاءك المنافقون قالوا نشهد إنك لرسول الله والله يعلم إنك لرسوله والله يشهد إن المنافقين لكاذبون » إلى « يفتهم » (قال الشافعي) فبين أن إظهار الإيمان بمن لم يزل مشركا حتى أظهر الإيمان ومن أظهر الإيمان ثم أشرك بعد إظهاره ثم أظهر الإيمان مانع له من إظهاره في أي هذين الحالين كان وإلى أي كفر صار كفر يسره أو كفر يظهره وذلك أنه لم يكن منافقا حين يظهر كظهور الدين الذي له أعياد وإيمان كدائس إنما كان كفر جحد ومباينة وذلك بين في كتاب الله عز وجل ثم في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم بأن الله عز وجل أخبر عن منافقين أنهم اتخذوا أيمانهم جنة بئى والله أعلم من قتل ثم أخرج بالوجه الذي اتخذوا به أيمانهم جنة فقال « ذلك بأنهم آمنوا ثم كفروا » فأخرج عنهم بأنهم آمنوا ثم كفروا بعد الإيمان كفر إذا سئلوا عنه أنكروه وأظهروا الإيمان وأقروا به وأظهروا الكفر به وهم يفتهمون ثم يدينون الله على الكفر قال الله جل ثناؤه « يا أيها الذين آمنوا لا تأخذوا بكلمة الكفر ولا تأخذوا بكلمة الكفر ولا تأخذوا بكلمة الكفر ولا تأخذوا بكلمة الكفر »

وجحدهم بالسفر وكذب سرائرهم بجدهم وذكر كفرهم في غير آية وسامع بالثفاق إذ أظهروا الإيمان وكانوا على عه
قال جل وعز « إن المنافقين في الدرك الأسفل من النار ولن تجد لهم نصيرا » فأخبر عز وجل عن المنافقين بالسفر
وحكم فيهم بعله من أسرار خلقه ما لا يعلمه غيره بأنهم في الدرك الأسفل من النار وأنهم كاذبون بأيمانهم وحكم فيهم
جل شأوه في الدنيا بأن ما أظهروا من الإيمان وإن كانوا به كاذبين لهم جنة من القتل وهم المسرون السفر المظهرون
الإيمان وبين على لسانه صلى الله عليه وسلم مثل ما أنزل في كتابه من أن إظهار القول بالإيمان جنة من القتل (١)
أفر من شهد عليه بالإيمان بعد السفر أولم يقر إذا أظهر الإيمان بإظهاره مانع من القتل وبين رسول الله صلى الله
عليه وسلم إذا حقق الله تعالى دماء من أظهروا الإيمان بعد السفر أن لهم حكم المسلمين من الموارثة والمناكحة وغير ذلك
من أحكام المسلمين . فكان بيننا في حكم الله عز وجل في المنافقين ثم حكم رسوله صلى الله عليه وسلم أن ليس لأحد أن
يحكم على أحد بخلاف ما أظهر من نفسه وأن الله عز وجل إنما جعل لعباد الحكم على ما أظهر لأن أحدا منهم لا يعلم
ما غاب إلا ما علمه الله عز وجل فوجب على من عقل عن الله أن يجعل الظنون كلها في الأحكام معطلة فلا يحكم
على أحد بظن . وهكذا دلالة سنن رسول الله صلى الله عليه وسلم حيث كانت لا تخلف . أخبرنا يحيى بن حسان
عن الليث بن سعد عن ابن شهاب عن عطاء بن يزيد عن عبيد الله بن عدى بن الحيار عن المقداد بن الأسود أنه
أخبره أنه قال : بارسول الله أرأيت إن لقيت رجلا من الكفار فقاتلني فضرب إحدى يدي بالسيف قطعها ثم لاذ
منى بشجرة فقال أسلفت لله فأقتله بارسول الله بعد أن قالها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تقتله » فقلت بارسول الله
إنه قطع يدي ثم قال ذلك بعد أن قطعها أمأ قتله بارسول الله ؟ قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « لا تقتله فإنتك إن قتلت
فإنه بمنزلة من قبل أن تقتله وإنك بمنزلة من قبل أن يقول كلمته التي قالها » (قال الشيخ أبي) رحمه الله : فأخبر
رسول الله صلى الله عليه وسلم أن الله حرم دم هذا بإظهاره الإيمان في حال خوفه على دمه ولم يجه بالأغلب أنه لم
يسلم إلا متعوذا من القتل بالإسلام (قال الشيخ أبي) أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن عطاء بن يزيد الليثي
عن عبيد الله بن عدى بن الحيار أن رجلا سار رسول الله صلى الله عليه وسلم فم نذر مأساة به حتى جهر رسول الله
صلى الله عليه وسلم فإذا هو يستأذنه في قتل رجل من المنافقين فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أليس يشهد
أن لا إله إلا الله ؟ » قال بلى : ولا شهادته له . قال : « أليس بصلى ؟ » قال بلى ولا صلاة له : فقال النبي صلى الله
عليه وسلم « أولئك الذين نهى الله عنهم » (قال الشيخ أبي) فأخبر رسول الله صلى الله عليه وسلم المستأذن في قتل
المنافق إذ أظهر الإسلام أن الله نهى عن قتله وهذا موافق كتاب الله عز وجل بأن الإيمان جنة وموافق سنة
رسول الله صلى الله عليه وسلم وحكم أهل الدنيا . وقد أخبر الله عنهم أنهم في الدرك الأسفل من النار .
أخبرنا عبد العزيز بن محمد عن محمد بن عمرو عن أبي سلمة عن أبي هريرة رضي الله عنه عن النبي صلى الله
عليه وسلم قال « لا أزال أقاتل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها فقد عصموا مني دماءهم وأموالهم إلا غنيما
وحسابهم الله » (قال الشيخ أبي) رحمه الله : وهذا موافق ما كتبنا قبله من كتاب الله وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم
وبين أنه إنما يحكم على ما ظهر وأن الله تعالى ولي ما غاب لأنه عالم بقوله « وحسابهم على الله » وكذلك قال الله
عز وجل فيما ذكرنا وفي غيره فقال « ما عليك من حسابهم من شيء » وقال عمر رضي الله عنه لرجل كان

(١) قوله : أفر من شهد عليه بالإيمان ألح الجار والمجرور متعلق بـ « أفر » و « متعلق » شهد « محذوف أى شهد
عليه بالسفر ، تأمل .

بمره بنما شاء الله في ديهه أو مؤمن است « قال نعم قول » إني لأحسبك متعوذاً « قال أما في الإيمان ما أعاذني فقال عمر بن الخطاب رضي الله عنه قال رسول الله صلى الله عليه وسلم في رجل هو من أهل النار فخرج أحدهم معه حتى أعان الذي قال من أهل النار فذاكرته الجراح فقتل نفسه . ولم يمنع رسول الله صلى الله عليه وسلم ما استقر عنده من ثقافه وعلم إن كان علمه من الله فيه من أن حقن دمه بإظهار الإيمان .

تفريع المرتد

(**مَالِ الشَّافِعِيِّ**) رحمه الله : فأى رجل لم يزل مشركاً ثم أظهر الإيمان في أى حال كان لا يمتنع فيها بقهر من لقيه ^(١) فقتله له أو إيسار أو حبس أو غيره حقن الإيمان دمه وأوجب له حكم الإيمان ولم يقتل بظن أنه لم يؤمن إلا مضطراً خائفاً وفي مثل حاله من أنه يخفى دمه ويوجب له حكم الإيمان في الدنيا من آمن ثم كفر ثم أظهر الإيمان فسواء شهد عليه بالكفر فبعده وأقر بالإيمان أو شهد شهادة الحق بعد الشهادة عليه أو لم يشهد عليه فأقر بالكفر ثم أظهر الإيمان ففى أظهر الإيمان لم يخلف على ما تقدم منه من القول بالكفر شهد عليه أو لم يشهد وحقن دمه بما أظهر من الإيمان (**مَالِ الشَّافِعِيِّ**) رحمه الله : وسواء كثر ذلك منه حتى يكون مرة بعد مرة أو مراراً أو قل في حقن الدم وإيجاب حكم الإيمان له في الظاهر إلا أنى أرى إذا فعل هذا مرة بعد أخرى أن يعزر وسواء كان مولوداً على الإسلام ثم ارتد بعد عن الإسلام أو كان مشركاً فأسلم ثم ارتد بعد الإسلام وسواء ارتد إلى يهودية أو نصرانية أو مجوسية أو جند وتعتيل ودين لا يظهره ففى أظهر الإسلام في أى هذه الأحوال كان وإلى أى هذه الأديان صار حقن دمه وحكم له حكم الإسلام ومضى أقام على الكفر في أى هذه الأحوال كان وإلى أى هذه الأديان صار استتيب فإن أظهر التوبة حكم له حكم الإسلام وإن امتنع منها وأقام على الكفر قتل مكبه ساعة بأبى إظهار الإيمان ولو ترك قتله إذا استتيب فامتنع ثلاثة أيام أو ستة أو أكثر ثم أظهر الإيمان حقن ذلك دمه وحكم له حكم الإسلام ولو ارتد وهو سكران ثم تاب وهو سكران لم يخل حتى يفيق فيتوب مغيقاً ، وكذلك لا يقتل لو أبى الإسلام سكران حتى يفيق فيمتنع من التوبة مغيقاً فيقتل وإذا أفاق عرض عليه الإيمان فإذا امتنع من التوبة مغيقاً قتل ، ولو ارتد مغلوباً على عقله بغير السكر لم يحبس الوالى ولو مات بذلك الحال لم يمنع ورثته السلمون ميراثه لأن رده كانت في حال لا يجرى فيها عليه القلم وهو مخالف للسكران في هذا الموضع والسكران لو ارتد سكران ثم مات قبل يتوب كان ماله فيقاً ولو تاب سكران ثم مات ورثته وورثته من المسلمين ، ولو تاب سكران لم أنجب بتخليته حتى يفيق فيتوب مغيقاً وأجول توبته توبة أحكم له بها حكم الإسلام حتى يفيق فإن ثبت عليها فهو الذى أطلب منه وإن رجع بعد الإفاقة إلى الكفر ولم يذب قتل (**مَالِ الشَّافِعِيِّ**) ولو ارتد مغيقاً ثم أغمى عليه أو برسه أو خبل بعد الرد لم يقتل حتى يفيق فيستتاب فإن امتنع من التوبة وهو يعقل قتل ولو مات مغلوباً رعى عقله ولم يذب كان ماله فيقاً (قال) وسواء في الردة والقتل عليها الرجل والمرأة والعبد والأمة وكل بالغ ممن أقر بالإيمان ولم على الإيمان أو الكفر ثم أقر بالإيمان (**مَالِ الشَّافِعِيِّ**) والإقرار بالإيمان وجبان : فمن كان من أهل الأوثان ومن لا دين له يدعى أنه دين نبوة ولا كتاب فلذا شهد أن لا إله إلا الله وأن محمداً عبده ورسوله فقد أقر بالإيمان ومضى رجع عنه قتل (قال) ومن كان على دين اليهودية والنصرانية فهؤلاء يدعون دين موسى وعيسى صلوات الله وسلامه عليهما وقد بدلوا منه وقد أخذ عليهم فيهما الإيمان بمحمد رسول الله صلى الله عليه وسلم فكفروا بترك

(١) قوله له : ب « بقهر » متعاقب بقهر وفي العبارة دقة فتأملها .

الإيمان به واتباع دينه مع ما كفروا به من الكذب على الله قبله فقد قيل لي إن فيه من هو مقبى على دينه يشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا عبده ورسوله ويقول لم يبعث إلينا فإن كان فيهم أحد هكذا فقال أحد منهم أشهد أن لا إله إلا الله وأن محمدا عبده ورسوله لم يكن هذا مستكلا للإقرار بالإيمان حتى يقول وإن دين محمد حق أو فرض وأبرا مما خالف دين محمد صلى الله عليه وسلم أو دين الإسلام فإذا قال هذا فقد استكمل الإقرار بالإيمان فإذا رجع عنه استتيب فإن تاب وإلا قتل وإن كان منهم طائفة تعرف بأن لا تقرب نبوة محمد صلى الله عليه وسلم إلا عند الإسلام أو تزعم أن من أقر بنبوته كرمه الإسلام فشهدوا أن لا إله إلا الله وأن محمدا عبده ورسوله فقد استكملوا الإقرار بالإيمان فإن رجعوا عنه استتيبوا فإن تابوا وإلا قتلوا (قال) وإنما يقتل من أقر بالإيمان إذا أقر بالإيمان بعد البلوغ والعقل (قال) فمن أقر بالإيمان قبل البلوغ وإن كان عاقلا ثم ارتد قبل البلوغ أو بعده ثم لم يتب بعد البلوغ فلا يقتل لأن إيمانه لم يكن وهو بالغ ويؤمر بالإيمان ويجهد عليه فلا يقتل إن لم يفعله وإن أقر بالإيمان وهو بالغ سكران من غير أن يرجع استتيب فإن تاب وإلا قتل ولو كان مغلوبا على عقله بسوى السكر لم يستتب ولم يقتل إن أبى التوبة ولو أن رجلا وامرأته أقرتا بالإيمان ثم ارتدتا فلا يعرف من ردتكما إقرارهما كان بالإيمان أو عرف وتركنا على الشرك بلاد الإسلام أو بلاد الشرك ثم ولد لهما ولد قبل الإقرار بالإيمان أو بعد الردة أو بعد مارجعنا عن الردة فذلك كله سواء إذا شهد على إقرارهما بالإيمان بديننا شاهدان فإن نشأ أولادهما الذين لم يبلغوا قبل إسلامهما على الشرك لا يعرفون غيره ثم ظهر عليهم قبل البلوغ وبعد العقل أمروا بالإيمان وجبروا عليه ولا يقتلون إن امتنعوا منه فإذا بلغوا أعلموا أنهم إن لم يؤمنوا قتلوا لأن حكمهم حكم الإيمان فإذا لم يؤمنوا قتلوا وهكذا إذا لم يظهر عليهم إلا بعد البلوغ وسواء أئبهم أم لم يمتنع ثم ارتد أو ولد بعد إقرار أحد الأبوين بالإسلام والمقر بالإسلام منهما على الإقرار به أو مرتد فحكمه حكم الإسلام وهكذا إذا أسلم قبل بلوغ الولد أحد الأبوين أوهما (قال) ويقتل المريض المرتد عن الإسلام والعبد والأمة والمساكين وأم الولد والشيخ الثماني إذا كانوا يعقلون ولم يتوبوا ولا تقتل المرأة الحامل حتى تضع مافي بطنها ثم تقتل إن لم تتب فإذا أبى الرجل أو المرأة المرتدان الرجوع إلى الإيمان قتل مكانه لأن النبي صلى الله عليه وسلم لما قال «من بدل دينه فاقتلوه» وقال فيما يحل الدم «كفر بعد إيمان» كانت الغاية التي دل رسول الله صلى الله عليه وسلم على أن يقتل فيها المرتد أن يمنع من الإيمان ولم يكن إذا توفى به ثلاثا أو أكثر أو أقل إلا في حال واحدة هي الامتناع من الإيمان لأنه قد يمنع من التوبة بعد ثلاث ويتوب مكانه قبل ما يؤخذ وبعد ما يؤخذ ومن كان إسلامه بإسلام أبيه أو أحدهما فأبى الإسلام هكذا يعلم أنه إن لم يسلم قتل ولو توفى به ساعة ويوما كان أحب إلى أن يتأني به من المرتد بعد إيمان نفسه .

الشهادة على المرتد

(قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى ولو شهد شاهدان أن رجلا ارتد عن الإيمان أو امرأة سلا فإن أكتبها الشاهدين قبل لهما أشهدا أن لا إله إلا الله وأن محمدا رسول الله وتبرا مما خالف الإسلام من الأديان فإن أقرأ بهذا لم يكشف عن أكثر منه وكان هذا توبة منهما ولو أقرأ وتابا قبل منهما .

مال المرتد وزوجة المرتد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ارتد الرجل عن الإسلام وله زوجة أو امرأة عن الإسلام ولها زوج فعنف عنه أو حبس فلم يقتل أو ذهب عقبه بعد الردة أو لحق بهدار الحرب أو هرب عن بلاد الإسلام فلم يقدر عليه فسيء ذلك كله فيما بينه وبين زوجته لا تقع العرق بينهما حتى تخشى عدة الزوجة قبل يتوب ويرجع إلى الإسلام فإذا انقضت عدتها قبل يتوب فقد بات منه ولا سبيل له عليها وبينوتها منه فسخ بالإطلاق وبقي ادعت انقضاء العدة في حال يمكن فيها أن تكون صادقة بخلاف فهي مصدقة ولا سبيل له عليها إن رجع إلى الإسلام فإن قالت بعد يوم أو أقل أو أكثر قد أسقطت وإذا قد بان خلفه أو شيء من خلفه ورجع إلى الإسلام فبعد كان القول قولها مع يمينها « قال الربيع » وفي قول آخر أنها إذا قالت أسقطت سقطا بان خلفه أو بعض خلفه لم يقبل قولها إلا بأن تأتي بأربع أقسية يشهدن على ما قالت لأن هذا موضع يمكن أن تراه النساء فيشهدن عنه (قال الشافعي) وإن قالت قد انقضت عدتي بأن حضت ثلاث حيض في مدة لا يمكن أن تحيض فيها ثلاث حيض لم يقبل منها وإذا ادعت ذلك بعد مدة يمكن أن تحيض فيها ثلاث حيض كان القول قولها مع يمينها (قال الشافعي) ولو ماتت وادعت انقضاء العدة قبل يرجع إلى الإسلام ثم رجع إلى الإسلام لا يبرئها لأنها ماتت وهو مترك ولو رجع إلى الإسلام قبل انقضاء عدتها كانا على التكنخ ولا يترك قبل يرجع إلى الإسلام يصحبها حتى يسلم ولو ماتت بعد رجوعه إلى الإسلام ولم تذكر اغتداء العدة ورأسها ولو كانت هي المرتدة كان القول فيها تحريمه ومحرم عليه وبين منه وثبت معه كالقول لو كان هو المرتد وهي المؤمنة لا يخالف في شيء إلا أنها إذا ارتدت عن الإيمان فلا نفقة لها في ماله في عدة ولا غيرها لأنها على التي حرمت فرجحها عليه وكذلك لو ارتدت إلى نصرانية أو يهودية لم تحال له لأنها لا تترك عليها وإن ارتد هو اتفق عليها لأنها لم تبين منه إلا بدعي عدتها وأنه متى أسلم وهي في العدة كانت لمرأته وإذا كان يلزمه في التي تلك رجعتها عدة طلاق نفقتها لأنه متى شأرا جميعا كانت هكذا في مثل حالها في مثل هذه الحال أو أكثر وإذا ارتد أحد الزوجين ولم يسخ بالمرأة فقد باتت منه واليئونة فسخ بالإطلاق (١) لأنه لأعدة عليها وإن كان هو المرتد عليه سقط التبر لأن الفسخ جاء من قبله وإن كانت هي المرتدة فلا شيء لها لأن الفسخ جاء من قبلها ولو ارتد ومرضته يهودية أو نصرانية كانت فيما بين له منها ونحوه عليه ويلزمه لها كالمسلمة ولو كانت المسلمة بخلاف غير أنها المرتدة وهو المسلم لم تحال له حتى أسلم أو ترجع إلى دينها الذي حلت به من اليهودية أو النصرانية ولم تبين منه إلا بالانقضاء عدتها وما على هي لأنها خرجت من كفر إلى كفر وسواء في هذا الحظر المسلم أو العبد والحرة المسلمة أو الأمية لا يخلون فيه ولو ارتد الزوج فطافها في حال ردته أو آلى منها أو تظاهر أو نكحها في عدتها أو كانت هي المرتدة ففعل ذلك ردت على ما علم منه فإن رجع إلى الإسلام وهي في العدة وقع ذلك كله عليها وكان بينهما العان وإن لم يرجع حتى تخشى عدتها أو ماتت يقع شيء من ذلك عليها وتعين بعد الحد . وهكذا إذا كانت هي المرتدة وهو المسلم إلا أنه لا حد على من قذف مرتدة . ولو طلقها مسلمة ثم ارتد أو ارتدت ثم راجعها في عدتها لم يثبت عليها رجعة لأن الرجعة إحداث تخليل له فإذا أحدثه في حال لا يجوز له فيه لم يثبت عليها ولو ادعت أو أسد في العدة بعد الرجعة ثبت الرجعة عليها ولا يحدث لها عدة رجعة إن شاء فثبتت عليها

(١) كذا في النسخ . وأصل الآية « وإلا فإن يجعل الله لفرقة : فقد باتت منه ، تأمل »

المسكره على الردة

قال الله تبارك وتعالى « من كفر بالله من بعد إيمانه إلا من أكره وقلة مطمئن بالإيمان ولكن من شرح بالكفر صدرا فلهم غضب » (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى ولو أن رجلا أسره العدو فأكرهه على الكفر لم تبين منه امرأته ولم يحكم عليه بئس. من حكم المرتد قد أكره بعض من أسلم في عهد النبي صلى الله عليه وسلم على الكفر فقال له ثم جاء إلى النبي صلى الله عليه وسلم فذكر له ما عذب به فترسل فيه هذا ولم يأمره النبي صلى الله عليه وسلم باجتناب زوجته ولا بئس مما على المرتد ولو مات المسكره على الكفر ولم تظهر له توبة ببلاد الحرب ورتبه ورتبه المسلمون ، ولو انقلبت فرجع إلى بلاد الإسلام قيل له أظهر الإسلام فإن فعل وإلا كان مرتدا بامتناعه من إظهار الإسلام بحكم عليه الحكم على المرتد وإذا أسر الرجل أو كان مستأمنًا ببلاد العدو فشهد شاهدان على أنه كان بأكل الخنزير ويشرب الخمر ولم يشهدا على نفس الردة ولا على كلام كافر بين ثم مات ورث ماله ورتبه من المسلمين إلا أن يقرؤا بأنه مرتد فيكون ماله نكاح فإن أقر بعضهم برده ولم يقر بها بعضهم ورث الذين لم يقرؤا نصيبهم من ميراثه ويوقف نصيب الذين أقرؤا برده حتى تستبان رده وفيها قول آخر أنه يغتم لأنهم يصدقون على ما يملكون ولا يوقف ، ولو شهد عليه شاهدان أنهما سمعا برده وقالوا ارتد مكرها أو ارتد محدودا أو ارتد محبوسا لم يغتم ماله ورتبه من المسلمين ولو قالوا كان على أمان حين ارتد كانت تلك ردة وغنم ماله ولو ادعى ورتبه أنه رجع إلى الإسلام لم يقبل منه إلا ببينة ولو أقاموا بينة على أنهم راوه في مدة بعد الشهادة بالردة يصلى صلاة المسلمين قبل ذلك منهم وورثتهم ماله ولو كان هذا في بلاد الإسلام والمرتد ليس في حال ضرورة لم أقبل هذا منهم حتى يشهد عليه شاهدان بالنوبة بعد الردة ولم أقبل من ورتبه أنه ارتد مسجونًا ولا محدودًا إذا لم تقطع البينة أنه سجن وحده ليرتد .

ما أحدث المرتد في حال رده في ماله

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا ارتد الرجل عن الإسلام فلم يوقف ماله لما صنع فيه فهو جائز كما يجوز له في ماله ما صنع قبل الردة فإذا وقف فلا سبيل له على إتلاف شيء من ماله بمرض ولا غيره ما كان موقوفًا فإن أعنت أو كاتب أو دبر أو اشترى أو باع فذلك كله موقوف لا يتخذ منه شيء في حال رده وإن رجع إلى الإسلام لزمه ذلك كله إلا يبيع فإذا فسخ بعهده فسد المبيع لأنه لم يكن محولًا بينه وبين ماله في الحال التي أحدث ذلك فيه حول الحجر إنما كان موقوفًا عنه ليقول فيعلم أن ملكه كان رائلا عنه بالردة إن لم يلب حتى يموت فيصير شيئًا أو يسلم فيكون على ما كان في ملكه أولاً فدا أسره عدوًا أن يملكه فبها يملك (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) ولو كان في رده في يده شيء يدعى أنه ملك له ثم أقر بذلك الشيء بعينه بغيره كان بغيره أحذمه منه في حال رده وكذلك يلزمه ما أثر به من الدين لأجنبي وكذلك يؤخذ من ماله ما لم يزل غير المرتد في ماله ولو قال في عهد من عبده في حال رده هذا عبد اشتريته أو وهب لي وهو حر كان حراً ولم يتطاول إسلامه بها أقر به لعهره إنما أرد ما أحدث لإلزامه لا سبب متقدم بقره احتياطاً عليه لأحجرا عنه (وفيها قول آخر) أنه إذا حجر عليه فهو كالحجور في جميع حالاته حتى يرجع إلى الإسلام فيملك عنه الحجر .

جناية المرتد

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا جنى المرتد في حال رده على آدمي جناية عمداً في مثلها قصاصاً فالجنى عليه بالحجارة أن يقص منه أو يأخذ قدر الجناية من ماله الذي كان له قبل الردة وما اكتسب بعدها وذلك كله سواء

وكذلك إن كانت عمدا لأصاص فيها وكذلك ما أحرق وأفسد آدمى كان في ماله لانسقطه عنه الردة (قال) وإن كاب الجنابة خطأ فهي في ماله كما تكون على عاقلته إلى أجلها فإذا مات فهي حاة ولا تعقل العاقلة عنه شيئا جاء في حال رده فإن كانت الجنابة تمسا فهي في ماله في ثلاث سنين فإن قتل أو مات على الردة فهي حاة ولو كانت الجنابة وهو مسلم ثم ارتد فإن كانت عمداً فهي كجنابته وهو مرتد وإن كانت خطأ فهي على عاقلته لأن الجنابة لزمته، إذ حتى وهو مسلم ولو ارتد وقتل فأراد ولي القاتل القتل كان ذلك له وإذا قتله وهو على الردة قتله لمن وصفته من المسلمين ، وكذلك لو قطع أو جرح أفصصا منه ثم قتلناه على الردة فإن عجل الإمام فقتله على الردة أو مات عليها قبل القصاص فنولي الدم والجرح عمداً عقل النفس والجراح في مال الجاني المرتد ، ولو كان الجاني المرتد عبداً أو أمة فعلى من بينه وبينه القود كان لولي الجاني عليه الخيار في القود أو أخذ العقل فإن أراد القود فهو له وإن أراد العقل فهو له في رقة الجاني إلا أن يقبده سيده فإن فذاه قتل على الردة وإن لم ينفذ قتل على الردة إلا أن يتوب فيباع ويعطى ولي الجاني عليه قيمة جنابته ويرد الفضل إن كان فيه فضل عن الجنابة على سيده ولو جنى وهو مرتد عبد ثم عته فاختر ولي الدم العقل ولم يتطوع مولاه بأن يقبده يبيع مرتداً معتوها فأعطى ولي الجنابة قيمة جنابته ورد فضل إن كان في ماله على سيده فإذا أففق ولم يبق قتل على الردة ولا يباع إلا بالبراءة من الردة والعته وما أحدث العبد من الجنابة في الردة مخالفه ما أحدث من الدين من قبل أن الجنابة لانسقط عن صبي ولا محجور عليه ولا عبد لأنها بشر إذن الجاني عليه والدين يسقط عن المحجور عليه وعن العبيد ما كانوا في الرق لأنه بإذن رب الدين .

الجنابة على المرتد

(قال الشيخ الفقيه) رحمه الله تعالى وإذا ارتد الرجل عن الإسلام فعلى عليه رجل جنابة فإن كانت قتلا فلا عقل ولا قود ويعزر لأن الحاكم الوالي للحكم عليه وليس لاحاكم قتله حتى يستتاب وإن كانت دون النفس فكذلك ، ولو جنى عليه مرتداً ثم أسلم ثم مات من الجنابة فالجنابة هدر لأنها كانت غير ممنوعة بأن يحكم فيها عقل أو قود ولو جنى عليه مرتداً فقطع يده ثم تاب ثم قطع رجله كان له القود في الرجل إن شاء لأنه جنى عليه مسلماً ولو مات كانت لهم نصف الدية لأنه مات من جنابتين جنابة ممنوعة وجنابة غير ممنوعة .

الدين على المرتد

(قال الشيخ الفقيه) رحمه الله تعالى وإذا كان على المرتد دين بينة قبل الردة ثم ارتد قضى عنه دينه إن كان حالاً وإن كان إلى أجل فهو إلى أجله إلا أن يموت فيحل بموته وكذلك كل ما أقر به قبيل الردة لأحد (قال) وإن لم يعرف الدين بينة تقوم ولا بإقرار منه متقدم للردة ولم يعرف إلا بإقرار منه في الردة بإقراره جائز عليه وما دان في الردة قبل وقف ماله لزمه وما دان بعد وقف ماله فإن كان من يبيع رد البيع وإن كان من سلف ووقف فإن مات على الردة بطل وإن رجع إلى الإسلام لزمه لأننا نعلم برجوعه إلى الإسلام أن ماله لم يكن خرج من يده (قال الشيخ)^(١) وللشافعي قول آخر أنه إذا ضرب به مرتداً ثم أسلم ثم مات أنه يدرأ عنه القود بالنسيئة ويبرم الدية وله أيضاً قول آخر أنه لا شيء عليه لأن الحق قتله كما أنه لو قطع يدي رجل فقطعنا يده قصاصاً ثم مات من القصاص لم يكن على أحد

(١) قوله : وللشافعي قول آخر الخ هذا يناسب الجنابة على المرتد فلهذا ، وآخر من تقديم تأمل ، كتبه مصححه

القصاص شيء ، والحق قتله وكذلك المرتد إذا جرحه مرتداً ثم أسلم فمات فلا شيء ، على من حرقه لأن الحرق منه كان مباحاً في وقته ذلك فالحق قتله ولا شيء ، على من حرق .

الدين للمرتد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كان المرتد دين حال أخذ من هو عليه وبوقف في ماله وإن كان إلى أجل فهو إلى أجله فإذا حل وقف إلا أن يموت المرتد قبل ذلك أو يقتل على ردة فيكون الدين إلى أجله فإذا قبض كان فينا (قال الربيع) في رجل حرق مرتداً ثم أسلم ثم مات ففيها قولان أحدهما أن يكون عليه الدية لأنه مات مسلماً والقبول الثاني أنه لا شيء ، على من حرقه وإن أسلم فمات من قبل أن الضربة كانت وهو مرتد فيها فالحق الذي قتله ولا شيء ، على من حرقه .

ذبيحة المرتد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : لا تؤكل ذبيحة المرتد إلى أي دين ما ارتد لأنه إنما رخص في ذبائح أهل الكتاب الذين يقرون على أديانهم (قال) فلو عدا على شاة رجل فذبحها بغير إذنه ضمن قيمتها حية ، وهكذا كل ما استهلك ، ولو أمره أن يذبحها له وهو يذبحه مرتداً أو لا يعلم لم يضمن شيئاً لأنه لم يتعد ولا يأكلها صاحب الشاة (قال) ولو ذبح لنفسه أو استهلك متاعاً لنفسه أو قتل عبداً لنفسه لم يضمن لأنه إن قتل أو مات على ردة فكل مال وجدناه له فهو فيه ، وإن رجع إلى الإسلام علمنا برجوعه أنه إنما جنى على ماله ولا يضمن لنفسه مال نفسه .

نكاح المرتد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولا يجوز للمرتد أن ينكح قبل الحجر ولا بعده مسلمة لأنه مشرك ولا ثنية لأنه لا يحل له إلا ما حل للمسلمين ولا كتابية لأنه لا يقر على دينه فإن نكح فأصاب واحدة منهن فلها مهر مثلها والنكاح مفسوخ ولا يكون للمرتد أن يزوج ابنته ولا أخته ولا امرأة عرولها مسلمة أو مشركة ولا مسدداً ولا مشركاً وإذا أنكح فأنكحه باطل والله الموفق .

الخلاص في المرتد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فخالفتنا بعض أهل ناحيتنا في المرتد بوجهين . أحدهما : أن قالوا منهم قال من ولد على الإسلام فارتد قتله إلى أي دين ارتد وقتلته وإن تاب . وقال آخرون منهم : من رجع إلى دين يظهره كالمجوسية والنصرانية استتبعه من تاب فمات منه وإن لم يتب قتله . وإن رجع إلى دين يستحق به كارتدقة وما يستحق به قتله وإن أظهر التوبة ثم أقامها وأحصاه سوى بين من ولد على الإسلام ومن لم يولد عليه (قال الشافعي) فوافقنا بعض أصحابنا من المسلمين والمسيحيين والنصرانيين وغيرهم من أهل العلم في أن لا يقتل من أظهر التوبة وإن رجع إلى دين يظهره أو دنا يظهره أو دنا يستحق به لأن كل ذلك كفر (قال الشافعي) والحجة على من فرق بين من ولد على الإسلام ومن لم يولد عليه أن الله أنزل حدوده فلا علم كتاباً نزل ولا سنة مضت ولا أحداً من المسلمين خالف في الحدود بين أحد من المسلمين ولد على

الكفر فأحدث إسلاما أو ولد على الإسلام وانتقل على الردة حد ليس للامام أن يعطيه ولا يجوز لأحد إلا من فرض طاعته أن يفرق بين الحدود والله أعلم .

تكلف الحجة على قائل القول الأول وعلى من قال أقبل إظهار التوبة

إذا كان رجوع إلى دين بظهوره ولا أقبل ذلك إذا رجع إلى دين لا يظهره

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولولا غفلة في بعض السامعين الذين اسلم من بوى الأجر في تبينهم أن يؤجر ما تكلف لأنه إنما يكتفى في هذين القولين بأن يحكما فيعلم أن ليس فيها منذهب يجوز أن يغلط به عالم بحال وأن كتاب الله تعالى ثم سنة نبيه صلى الله عليه وسلم ثم المعقول والقياس يدل على غير ما قال من قال هذا والله أعلم . ومن أوجز ما بين به أن الأمر على غير ما قيل أن يقال قد روى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال : « من بدل ديه فاضربوا عنقه » فهل يعدو هذا القول أبداً واحداً من معينين ؟ أن يكون من بدل ديه وأقام على تبديله ضربت عنقه كما تضرب أعناق أهل الحرب . أو تكون كلمة التبديل توجب القتل وإن تاب كما يوجب الزنا بعد الإحصان وقتل النفس بغير النفس فليس قولك واحداً منهما وأن يقال له لم قبلت إظهار التوبة من الذي رجع إلى النصرانية واليهودية ودين أظهره؛ لأنك على ثقة من أنه إذا أظهر التوبة فقد صحت توبته أو قد يكون يظهرها وهو مشتعل على الكفر ودين النصرانية أو منتقل عنه إلى دين يخفيه؟ ولم آيت قبول من أظهر التوبة وقد كان مستحقاً بالشرك؟ أعلى علم أنت من أن هذا لا يتوب توبة صحيحة أم قد يتوب توبة صحيحة ؟ فلا يجوز لأحد أن يدعى علم هذا لأنه لا يعلم حقيقة علم هذا أحد من الآدميين غير المؤمن نفسه وإنما تولى الله عز ذكره علم الغيب ، أو رأيت لو قال رجل من استمر بالكفر قبلت توبته لضعفه في استناده ومن أعله لم تقبل توبته لما انكشف به من الكفر بالله وإن انكشف بالمعصية أولى أن تنفر القلوب منه ويكاد أن يؤس من صحة توبته لأننا رأينا من انكشف بالعاصي سوى الشرك كان أخرى أن لا يتوب ما الحجة عليه ؟ هل هي إلا أن هذا بما لا يعلمه إلا الله عز وجل وأن حكم الله تعالى في الدنيا قبول ظاهر الآدميين وأنه تولى سراهم ولم يجعل لبي مرسل ولا لأحد من خلقه أن يحكم إلا على الظاهر وتولى دولتهم السرائر لا تفراده بعلمها وهكذا الحجة على من قال هذا القول . وأخبر الله عز وجل عن قوم من الأعراب فقال « قالت الأعراب آمنا قل لم تؤمنوا ولكن قولوا أسلمنا ولما يدخل الإيمان في قلوبكم » فأعلم أنه لم يدخل الإيمان في قلوبهم وأنهم أظهروه وحقق به دماءهم قال بجاهد في قوله « أسلمنا » قال أسلمنا عانة القتل والسبأ (قال الشافعي) وأخبر الله جل ثناؤه عن المنافقين في عدد آي من كتابه بإظهار الإيمان والاستمرار بالشرك وأخبرنا بأن قد جزم بعلمه عنهم بالدرك الأسفل من النار فقال « إن المنافقين في الدرك الأسفل من النار ولن تجد لهم نصيراً » فأعلم أن حكمهم في الآخرة النار بعلمه أسرارهم وأن حكمه عليهم في الدنيا^(١) إن أظهروا الإيمان جنة لهم ، وأخبر عن طائفة غيرهم فقال « وإذا يقول المنافقون والذين في قلوبهم مرض ما وعدنا الله ورسوله إلا غروراً » وهذه حكاية عنهم وعن الطائفة معهم مع ما حكى من كبر المنافقين مفرداً وحكى من أن الإيمان لم يدخل قلوب من حكى من الأعراب وكل من حقق دمه في الدنيا بما أظهر مما يعلم جل ثناؤه خلافه من شركهم لأنه إبان أنه لم يزل الحكم على السرائر غيره وأن قد ولى نبيه الحكم على الظاهر وعاشروهم التبرص على الله عليه وسلم ولم

(١) قوله : وأن حكمه عليهم في الدنيا الخ ، لم أصله « وأن حكمه عليهم في الدنيا إن أظهروا الإيمان أن الإيمان الخ » تأمل .

يقتل منهم أحدا ولم يحبه ولم يحاقبه ولم يمنعه سبحانه في الإسلام إذا حضر القتال ولا مناةة المؤمنين وموارنتهم والصلاة على موتاهم وجميع حكم الإسلام وهؤلاء من الشافعين والذين في قلوبهم مرض والأعراب لا يدعون ديناً يظهر بل يظهرون الإسلام ويستخفون بالشرك والتعطيل قال الله عز وجل « يستخفون من الناس ولا يستخفون من الله وهو معهم إذ يبيتون ما لا يرضى من القول » فإن قال قال قائل فلعن من سميت لم يظهر شركاً معه منه آدمي وإنما أخبر الله أسرارهم (١) فقد سمع من عدد منهم الشرك وشهد به عند النبي صلى الله عليه وسلم فمنهم من جحد وشهد شهادة الحق فتركه رسول الله صلى الله عليه وسلم بما أظهر ولم يقنه على أن يقول آخر ومنهم من أقر بما شهد به عليه وقال ثبت إلى الله وشهد شهادة الحق فتركه رسول الله صلى الله عليه وسلم بما أظهر . ومنهم من عرف النبي صلى الله عليه وسلم عليه (أخبرنا) سليمان بن عيينة عن الزهري عن أسامة بن زيد وقال شهدت من عفاي عبد الله بن أبي ثلاثة عفاي فإن قال قائل فقد قال الله عز وجل رسول الله صلى الله عليه وسلم « ولا تصل على أحد منهم مات أبداً ولا تقم على قبره إنهم كفروا بالله » إلى قوله « وهم كافرون » قيل فهذا يبين ما قلنا وخلاف ما قلنا من خلفنا ، فأما أمره أن لا يصل عليهم فإن صلاته بأبي هو وأمي - مخالفة صلاة غيره وأرجو أن يكون قضي إذ أمره بترك الصلاة على الشافعين أن لا يصل على أحد إلا غفر له وقضى أن لا يغفر للعقيم على شرك فنهاه عن الصلاة على من لا يغفر له . فإن قال قائل ما دل على هذا ؟ قيل لم يمنع رسول الله صلى الله عليه وسلم من الصلاة عليهم مسلماً ولم يقتل منهم بعد هذا أحداً وترك الصلاة مباح على من قامت بالصلاة عليه طائفة من المسلمين فما كان جائزاً أن يترك الصلاة على المسلم إذا قام بالصلاة عليه بعض المسلمين لم يكن في ترك الصلاة معنى يغير طاهر حكم الإسلام في الدنيا . وقد عاشرهم فعرّفهم بأعيانهم ثم عاشرهم مع أبي بكر وعمر رضي الله عنهما وهم يصلون عليهم وكان عمر رضي الله عنه إذا وضعت جنازة فرأى حذيفة فإن أشار إليه أن اجلس جالس وإن قام معه صلى عليها عمر ولا يمنعها ولا أبو بكر قبله ولا عثمان بعده المسلمين الصلاة عليهم ولا شيئاً من أحكام الإسلام ويدعها من تركها بمعنى ما وصفت من أنها إذا أصبح تركها من مسلم لا يعرف إلا بالإسلام كان أجوز تركها من الشافعين . فإن قال قائل فلعن النبي صلى الله عليه وسلم خاصة قبل فم لم يقتل أبو بكر ولا عمر ولا عثمان ولا على رضي الله عنهم ولا غيرهم منهم أحداً ولم يمنعه حكم الإسلام وقد أعلنت عائشة رضي الله عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم لما توفي اشرب الدق بالدنية (قال ابن أبي) وقال لأحد إن قال هذا ماترك رسول الله صلى الله عليه وسلم على أحد من أهل نهره الله حياً . كان أقوم الناس بما اقترض الله عليه من حدوده صلى الله عليه وسلم حتى قال في أسراء سرقت شئع لها « إذا أهلك من كان قبلكم أنه كان إذا سرق فيهم الشريف تركوه وإذا سرق فيهم الوضيع قطعوه » وقد آمن مضي الناس ثم ارتد ثم أظهر الإيمان فلم يقتله رسول الله صلى الله عليه وسلم وقال من ارتد من المؤمنين من لم يظهر الإيمان . وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « أرت أن أقابل الناس حتى يقولوا لا إله إلا الله فإذا قالوها عصموا من دماهم وأموالهم إلا بحقها وحسابهم على الله » فأعز أن حكمهم في الظاهر أن تمنع دماهم وأموالهم يظهر الإيمان وحسابهم في الغيب على الله وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إن الله عز وجل تولى منكم الشرار وعدا عليكم (٢) بالدينات فتوا إلى الله واستتروا

(١) قوله : فقد سمع الخ هو الجواب عن الإيراد والأظهر « قلنا قد سمع الخ » ومثل هذا التعبير كثير في عبارات المتقدمين وقوله « من مسلم ومن الشافعين » انعام « نعلي » قلنا بما معناها . تأمل .

(٢) قوله « بالدينات » وحمل الرواية أنه كنية مصدق .

بستر الله فإنه من يبد لنا صفحته نعلم عليه كتاب الله عز وجل» وقال صلى الله عليه وسلم «إنما أنا بشر مثلكم وإنكم تختصمون إلي لعل من بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضي له على نحو ما أسمع منه فمن قضيت له بشيء من حق أخيه فلا يأخذه فإنما أقطع له قطعة من النار» فأعلم أن حكمه كله على الظاهر وأنه لا يحرم ما حرم الله وحكم الله على الباطن لأن الله عز وجل تولى الباطن وقال عمر بن الخطاب لرجل أظهر الإسلام كان يحرف منه خلافة «إني لأحسبك متعبدا» فقال أما في الإسلام ما أعاذني؟ فقال أجل إن في الإسلام ما أعاذ من استعاض به قال ولو لم يعلم قال هذا القول شيئا مما وصفنا إلا أنه وافقنا على قتل المرتد وأن يجعل ماله فينا فيسكن حكمه عنده حكم الخارب من أشركين وكان أصل قوله في الخارب أنه إذا أظهر الإيمان في أي حال ما كان إيسار أو تحت سيف أو غيرها أو على أي دين كان - حق دمه كان ينبغي أن يمنع من أن يقتل من أظهر الإيمان بأي حال كان وإلى أي دين كان رجوع (قال الربيع) إذا قال بعض الناس فيه المشرقيون وإذا قال بعض أصحابنا أو بعض أهل بلدنا فهو مالك .

خلاف بعض الناس في المرتد والمرتدة

(قال الشيخ ابن) رحمه الله تعالى وخالفنا بعض الناس في غير ما خالفنا فيه بعض أصحابنا من المرتد والمرتدة فقال إذا ارتدت المرأة الحرة عن الإسلام حبست ولم تقتل وإن ارتدت الأمة تخدم الغنم دفعت إليهم وأمروا بأن يجبروها على الإسلام قال وكانت حجته في أن لا تقتل المرأة على الردة شيئا رواه عن عاصم عن أبي رزين عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما في المرأة تردت عن الإسلام نجس ولا تقتل وكفى بعض من يذهب هذا المذهب وبمحضرتنا جماعة من أهل العلم بالحديث فدلناهم عن هذا الحديث فما عدت واحدا منهم سكت عن أن قال هذا خطأ والذي روى هذا ليس من ثبوت أهل العلم حديثه فقلت له قد سمعت ما قال هؤلاء الذين لا شك في علمهم بحديثك وقد روى بعضهم عن أبي بكر أنه قتل نسوة ارتددن عن الإسلام فكيف لم تصر إليه ؟ قال إني إنما ذهبت في ترك قتل النساء إلى القياس على السنة لما نهى النبي صلى الله عليه وسلم عن قتل النساء من أهل دار الحرب كان النساء ممن ثبت له حرمة الإسلام أولى - عندي - أن لا يقتلن وقلت له أو جعلتن قياسا على أهل دار الحرب لأن الشرك جمعن ؟ قال لا قلت ونهى رسول الله صلى الله عليه وسلم فبما زعمت عن قتل الشيخ الفاني والأجبر مع نهيه عن قتل النساء فإن قلت نعم قلت أفرايت شيئا فانيا وأجيرا ارتدا أقتلتهما أم تدعمهما لعلكن بالقياس على أهل دار الحرب ؟ فقال بل أقتلتهما قلت فرجل ارتد قترهه قال فأقتله قلت وأنت لا تقتل الزهيدان من أهل دار الحرب قال لا قلت وتغنم مال الشيخ والأجبر والراهب ولا تغنم مال المرتد ؟ قال نعم قلت ما لأن المرتد لا يشبه أهل دار الحرب قال ما يشبه قات أجل ولئن كنت علمت أنه لا يشبه فأردت أن تشبه على أهل الجهاد لئيسرع قولك فإذا لم أقتل النساء من أهل دار الحرب لم أقتلن ممن ثبت له حرمة الإسلام يسرع هذا إلى قلوبهم بحديثهم وعلما الذي فيهم وأنت تعلم أن ليس في هذا القول أكثر من تعلمهم أن هذه الميزة قريبة من إنسانهم إلا أن يغفر الله عز وجل ولئن كان هذا اجتهدا أن من نسبك إلى العلم بالقياس لجاهل بالقياس أرايت إذا كان حكم المرتدة عندك أن لا تقتل كيف حبستها وأنت لا تجس الحرية إنما تسبها وتأخذ مالها وأنت لا تستأن منه ولا تأخذ مالها أرايت لو كان الحبس حقا عليها كيف عطت الحبس عن الأمة المرتدة إذا احتاج إليها أهلها ؟ أو رأت أهل الأمة إذا احتاجوا إليها وقد سرقت أقطعها إذا سرقت وتقاتلها إذا قتلت ولا تدفعها إليهم لحاجتهم إليها ؟ قال نعم قلت لأن الحق لا يعطل عن

الأمة كما لا يعطى عن الحرّة؟ قال نعم قلت فسكيف عطلت عنها الجنس إن كان حقاً في هذا الموضع؟ أو حبست الحرّة إن لم يكن الجنس حقاً؟ قال وقلت له هل تعدو الحرّة أن تكون في معنى ما قال رسول الله صلى عليه وسلم « من بدل دبه فاقطعوه » فيكون دبه مقتل؟ أو يكون هذا على الرجل دونها فمن أمرك بحبسها؟ وهل رأيت حبساً قط هكذا؟ إنما الجنس ليئين لك الحد فقد بان لك كفرها فإن كان عليها قتل قتلها وإن لم يكن فالجنس لها ظلم قال فنقول ماذا؟ قلت أقول إن قتلها نص في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم بقوله « من بدل دبه فاقطعوه » وقوله « لا يخل دم امرئ مسلم إلا بإحدى ثلاث كفر بعد إيمان أو زنا بعد إحصان أو قتل نفس غير نفس » كانت كافرة بعد إيمان أدخل دسها كما إذا كانت زانية بعد إحصان أو قاتلة نفس غير نفس قتل ولا يجوز أن يقام عليها حد ويعطى الآخر وأقول قياس فيها على حكم الله تبارك وتعالى لو لم يكن هذا أن تقتل وذلك أن الله تعالى لم يفرق بينها وبين الرجل في حد قال الله تبارك وتعالى « والسارق والسارقة فاقطعوا أيديهما » وقال جل ذكره « الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما مائة جلدة » وقال « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة شهداء فاجلدوهم ثمانين جلدة » فقال المسلمون في الآتي يرمين المحصنات يجلدن ثمانين جلدة ولم يفرقوا بينها وبين الرجل يرمى إذا رمى فسكيف دمرت بينها وبين الرجل في الحد؟ (قال الشافعي) عفا الله عنه فقلنا له النص عليك والقياس عليك وأنت تدعى القياس حيث تخالفه يقال أما إن أبا يوسف قد قل قولكم فزعم أن المرتدة تقتل أرجو أن يكون ذلك خيراً له (قال الشافعي) ما يزيد قوله قولنا قوة ولا خلافه وهنا وقلت لبعض من قال هذا القول قد خالفتم في المرتدة أيضاً الكتاب والسنة في موضع آخر قلت أليس الأحياء مالهكن أموالهم؟ قال بلى قلت وإنا نقتل الله ملك الأحياء إلى وراثتهم بعد موتهم لأن الميت لا يملك؟ قال بلى قلت والحق خلاف الميت قال نعم قلت أفأرأيت المرتدة معاً في دار الإسلام أسيراً أو هارداً أو ممتواً بعد الردة أليس على ملك ماله لا يورث لأنه حي ولا يخل دبه المؤجل؟ قال بلى قلت أفأرأيت إذا ارتدت بطرسوس ولحق بدار الحرب براه فترهب أو كان يقاتل ونحن نراه أيشك أنه حي؟ قال لا قلت وإنا نورث الله عز وجل الأحياء من المؤمنين قال « إن امرؤ هلك ليس له ولد وله أخت فلها نصف ما ترك وهو يرثها إن لم يكن لها ولد » وقال عز وجل « والشيخ نصف ما ترك لأزواجه إن لم يكن لهن ولد » وإن كان لهن ولد فلنك الربع مما تركن؟ قال نعم قلت فسكيف ربح أن المرتدة وورثت كما يورث الميت ويخل دبه المؤجل وتنتق أسماها أولاده ومذبرية في لحوقه بدار الحرب ونحن على يقين من حياته أبشك عليك أن هذا خلاف كتاب الله عز وجل وأن ورثت من حي وإنا ورث الله المؤمنين والمؤمنات خلاف الأحياء وفي توريتك من حي خلاف حكم الله عز وجل والفقهاء ما عت على من سجل أنك تابع حكمه؟ قال ومن هو؟ قلت عمر وعثمان قضيا في امرأة المفقود تربع أربع سنين ثم تعدت عدة الثوري ثم تنكح والمفقود من لا يسمع له بشكر وقد يكون الأغلب من هذا أنه مات وقد يفرق بين المرأة وزوجها بأشياء من مخز عن حماتها وغير ذلك مما للضرر وفي ذه مفعوداً ضرر قد يجب على الظن موته قتل لا يجوز أن يؤذن لها تنكح عد مدة وإن طلت حتى تكون على يقين من موته لأن الله عز وجل إنما جعل عليها العدة بعد موته ثم قلت برأياك لا متقدم لك فيه وقضيت قولك وحدك تورث من الحي في ساعة من نهار وإنا ورث الله عز وجل من الوفا فلم ترد على هذا كست منجب من قول الإمامين شيك إلا دخلت في أعظم منه وأولى بالعب وقت له أنت نزع أن القول الذي لا كتاب فيه

ولا سنة لا يجوز إلا خبراً لازماً أو قياساً^(١) فقولك في المرأة لا تقتل خبر ؟ قال لا إلا أنه إذا لحق بدار الحرب لم أقدر على قتله ولا استتابته قلت أفرأيت إذا حرب في بلاد الإسلام أقدر في حال هربه على قتله أو استتابته ؟ قال لا قلت وكذلك لو عته بعد الردة أو غلب على عقله بمعنى لم تسكن قادراً على قتله ولا استتابته ؟ قال نعم قلت فألمة التي اعتلت بها من أمك لا أقدر على قتله ولا استتابته في هذين العيين ولا تراك قسمت ميراثه فبهما وحكمت عليه حكم الموتي فلا أسمع قولك مع خلافه الكتاب إلا بتناقض وهذا الذي عبت على غيرك أقل منه (قال) وقالت له أرايت لو كانت ردة ولحوقه بدار الحرب توجب عليه حكم الموتي أما كان يلزمك لو رجع بعد لحوقه بدار الحرب نائباً أن تنفي عليه حكم الموتي ؟ قال لا أمضي ذلك عليه وقد رجع قلت فردته إذاعته ولحوقه لا يوجبان حكم الموتي عليه (قال الشافعي) قلت لبعضهم أرايت إذا حكمت عليه وهو بدار الحرب حكم الموتي فأعنت أمهات أولاده ومدبريه وأحلت دينه البعيد الأجل وقسمت ميراثه بين ورثته ثم رجع نائباً وذلك كله قائم في أيدي من أخذه وأمهات أولاده والمدبرون حضور هل يجوز في حكم مضي إلا أن تردده أو تنفذه ؟ قل لا قلت نعم في هذا أمهات شئت إن شئت فهو نادم وإن شئت فهو مردود قال بل نافذ في مدبريه وأمهات أولاده ولا يرجعون رقباً وفي دينه فلا يرجع إلى أجله وإن وجدته قائماً بعينه لأن الحكم نفذ فيه وما وجدت في أيدي ورثته رددته لأنه ماله وهو حي فقلت له إنما حكمت في جميع ماله الحكم في مال الميت فكيف أعنت بعضاً ورددت بعضاً ؟ أرايت لو قال قاتل بل أنتد لورثته لأهم يعودون عليه في حاجته ويرثهم ولا أنتد انضمامه ولا مدبريه ولا أمهات أولاده ألا يكون أقرب إلى أن يكون أعقل بشيء منك وإن كان هذا محالاً يجوز لأحد أن يفتي به ؟ (قال) وقلت له أيعود المرتد أن يكون كافراً أو مؤمناً ؟ قال بل كافر قلت ففسد أخيراً ابن عيينة عن الزهري عن علي بن حسين عن عمرو بن عثمان عن أسامة بن زيد رضي الله تعالى عنه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم » فكيف ورث المسلم من الكافر ؟ قال فدكات ثبت له حرمة الإسلام قلت أفرأيت لو مات بعض ولده وهو مرتد أنورته منه ؟ قال لا لأنه كافر قلت ما أبعدك والله يصلحنا وإياك من أن تقف على تصحيح قول نفسك أو تتبع السنة إن زعمت أن حاله إن ثبت له حرمة الإسلام حال المسلمين في أن يورث بعد ذلك فكذلك ينبغي له أن يرث وإن زعمت أن انتقاه عن الإسلام منه ذلك ثم حول حكمه حتى صرت تنقله وبجمله في أسوأ من حال المشركين والمخالفين لأن لك أن تدعم من القتل وليس لك تركه منه فكيف ورث منه مسلماً وهو كافر ؟ (قال الشافعي) رحمه الله فقال أو قال بعض من حضره ممن يقول بقوله أو ما : إنما أخذنا بهذا أن علياً رضي الله عنه قتل مرتداً وأعطى ورثته من المسلمين ميراثه فقلت له سمعت من أهل العلم بالحديث منكم من يرمع أن الحفاظ لم يحفظوا عن علي رضي الله عنه قسم ماله بين ورثته من المسلمين وخلف أن يكون الذي زاد هذا غلط وقلت له أرايت أصل مذهب أهل العلم أليس إذا ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم شيء لم يكن في أحد معه حجة ؟ قال بلى قلت فقد ثبت عن النبي صلى الله عليه وسلم « لا يرث المسلم الكافر ولا الكافر المسلم » فكيف خالفته ؟ (قال الشافعي) رحمه الله فقال فلهذا أراد الكافر الذي لم يكن أسلم فقلت له أفتري في الحديث دلالة على ذلك ؟ قال قد يجتدل قلت فإن جاز هذا لك لم يجز إلا بأن يكون المرتد يرث واده وزوجه لو ماتوا مسلمين وهو في ردة ويكون حكمه حكم المسلمين في الميراث قال

(١) قوله : فقولك في المرأة لا تقتل الخ ، لعلمه في المرتد لا يقتل ، لأن الكلام مع الخصم على المرأة قد انتهى ، وهو الآن في توريث المرتد إذا لحق بدار الحرب كما يدل عليه الجواب وبقي الكلام ، تأمل اه مصححه .

ما أقول بهذا قلت أجل ولا أن تحول الحديث عن غيره غير دلالة فيه ولا في غيره عن الحديث عنه . ولو جاز
 حاز أن يقال هذا في أهل الأوثان من المشركين خاصة . فأما أهل الكتاب فغيرهم المسلمون كما ينسحبون نساهم
 قال فإنما قلت ذلك لشيء رويته عن علي رضي الله عنه . وإن علياً قد علم قول النبي صلى الله عليه وسلم . قلت أفعدت
 علياً رضي الله عنه روى ذلك عن النبي صلى الله عليه وسلم فقول قد رواه ولم يقل ذلك إلا بعلم ؟ قال ما عدت قلت
 فيمكن أن يكون علي رضي الله عنه لم يسمعه قال نعم وهو يشبه أن لا يكون ذهب عليه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله
 فقيل له ليس بثابت عن علي رضي الله عنه وقد كلفونا على أنه ثابت فلم يكن لك فيه حجة وبعد عليك بأكثر من
 حجتك فإن كانت فيها حجة لزمك ما زعمت أنه يلزمك وغيرك وإن لم يكن فيها حجة استدلت على أنك لم تتحج بشيء
 تجوز الحجة به قال وما هو ؟ قلت روى عن معاذ بن جبل رضي الله عنه أنه ورث مسلماً من كافر أحبه ذمياً وروى
 عن معاوية أنه ورث مسلماً من الكافر ولم يورث الكافر من المسلم لأنه بلغه أن رجلاً ممنعه من الإسلام أن يحرّموا
 مواريث آبائهم وأحب مسروق بن الأجدع وقاله غيره فقال لزمهم ولا يورثونا كما يحل لنا نسأؤهم ولا يحل لهم
 أسأؤنا وروى عن محمد بن علي يورث المسلم الكافر وعن سعيد بن المسيب . وفي هذا المعنى قول معاذ بن جبل وهو
 يجوز عليك أن يقال لم يذهب عليه قول النبي صلى الله عليه وسلم وفيه منه من سمينا وغيرهم وحديث النبي صلى الله
 عليه وسلم يحتدل ما زعمت أنه يحتدل من أن يكون المكّي على بعض الكافرين دون بعض فثور المسلم من الكافر
 الكتابي كما يحل لنا نسأؤهم . قال لا يجوز إذا جاء شيء عن النبي صلى الله عليه وسلم إلا أن يؤخذ بحملته ولا يترك
 إلا بدلالة عنه أو من يروى حديث عنه وقد ذهب على معاذ وغيره . بعض حديثه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله :
 فقيل له أقام رأيك ترى أن لك الحجة في شيء إلا لربك والله أو أكثر منه ثم زعمت أنه ليس بحجة ثم لا يمنعك
 ذلك من العودة إليه فإن كان هذا غيماً فلو أمسكت عن أن تتحج وإن كان هذا عمداً أن تلبس على جاهل فها أسوأ
 أحوالك فيما بينك وبين الله عز وجل والله لا يملك ذلك . وقد أذاحت علماً كثيراً من أهل القفلة والاستعجال بأن
 يكبروا مفتين في خلاف كثير من الكتاب والسنة فقال منهم قائل قبل روي في ميراث المرتد شيئاً عن أحد من
 أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم ؟ فقلت إنا إن رسول الله صلى الله عليه وسلم أن لكافر لا يرث المسلم وكان كافراً
 في السنة كفاية من أن الله مال كثير ولا وارث له فزعموا في ذلك وقد روى أن معاوية رضي الله عنه كتب إلى ابن
 عباس رضي الله عنهما يريد أن ثابت رضي الله عنه يسألنا عن ميراث المرتد فقالا لا يرث (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) يعنيان
 أنه في (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله فقال فكيف حسبه ؟ قلت فقال ثلاثة أصناف صدقة وغنيمة قوتل عليها وليس
 بها واحد من هذين وفي نسخة في سورة الحشر بأن كان رسول الله صلى الله عليه وسلم حسبه والأربعة الأخماس جماعة
 أهل النبي . قال فقال بعضهم فإن من أصحابكم من زعم أن ابن خطل المرتد فقتله النبي صلى الله عليه وسلم ولم تسمع
 أنه غنم ماله فقلت له أنهم يسمون أنفسهم إلى الصبر على المناظرة والصدقة وتقسبون أصحابنا إلى القلة وأهمهم لا يسلكون
 طريق المناظرة فكيف سرت إلى الحجة بقول واحد وأصحابه عندك كما نصف ؟ قال أفعدت أن النبي صلى الله
 عليه وسلم غنم مال ابن خطل قلت ولا غنمه ورثته الصديقين ولا عدت له مالا . أفرايت إن جاز لك أن تورث
 أن النبي صلى الله عليه وسلم يغمه لأنه لم يورث عنه أنه غنمه يجوز لأحد أن يورثه أن النبي صلى الله عليه وسلم غنمه
 قال نعم ولا يجوز واحد منهما ثم يجوز لثالث أن يقول لم يكن له مال ثم لو أخرجت التورث جاز أن يقال كان له مال
 نعمت به قال لا يجوز هذا . قال فقد زعم بعض أصحابك أن رجلاً ارتد في عهد عمر رضي الله عنه وطلق بدار العرب
 فمن تعرض غنم لاله ولا غنم بعده قلنا لا نعرف هذا ثابتاً عن عمر ولا عن عثمان ولو كان خلاف قولك وبما قلنا

أشبه قال فكيف؟ قلت أنت تزعم أنه إذا لحق بدار الحرب قسم ماله وتروون عن عمر وعثمان أنهما لم يقسما وتقول لم يتعرض له وقد يكون يدي من وثق به أو يكون ضعه من هو في يده ولم يلقه موته فيأخذه فينا؟ (قال الشافعي) فقال منهم قائل فكيف قلت إذا ارتد أحد الزوجين لم يفسخ النكاح إلا بنقض العدة؛ قلت قلته أنه في معنى حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم، قال وأين؟ قلت إذا كان الزوجان الوثنيان متناكحين فأسلم أحدهما فحرم على الآخر قال فجعل النبي صلى الله عليه وسلم منتهى بينونة المرأة من الزوج أن تحض عدتها قبل أن يسلم الآخر منهما إسلاماً بدلالة عنه عن روى الحديث كان هكذا المسلمان متناكحين ثم أحدث أحدهما ما حرم به على الآخر فإن رجع قبل مضي عدة الزوجة كانا على أصل النكاح كما كان الحريان قال فهل خالف هذا من أصحابك أحد؟ قلت أنا أحد يكون قوله حجة فلا أعلمه وأصحابي عندك كما علمت فما مسألتك عن قول من لا تعتمد بقوله وافقه أو خالفه؟ اصطدام السفينتين والفارسين^(١)

(أخبرنا) الرابع قال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى: وإذا اصطدم الفارسان لم يسبق أحدهما صاحبه بأن يكون صادما فثامنا معا وفرسهما خصف دية كل واحد منهما على عاقلة صادمة من قبل أن كل واحد منهما في الظاهر مات من جنابة نفسه وجنابة غيره فترفع عنه جنابة نفسه ويؤخذ له بجنابة غيره وهكذا فرسهما إلا أن نصف قبعة فرس كل واحد منهما في مال صادمة دون عاقلته، وهكذا لو أن عشرة يرمون بالمنجنيق أو عرادة فوقع الحجر عليهم معا فقتل كل واحدا ضمن عوائل التسعة تسعة أعشار دية الميت من قبل أنه مات من فعلهم وفعله فلا يقولون فله ويقولون فعل أنفسهم قال: وهكذا لو كان اثنان فرسا بمنجنيق فرجع الحجر عليهما فمات أحدهما ضمنت عاقلة الباقي منهما نصف دية الميت كالمسألة فيه قبلها، قال ولو ماتا معا ضمنت عاقلة كل واحد منهما نصف دية الآخر وهكذا هذا الباب كله وقياسه. قال وإذا اشترك في الجنابة من عليه عقل ومن لا عقل عليه ضمن من عليه العقل وطرح حصه من لا عقل عليه كما وصفا في الإنسان يجي على نفسه هو وغيره فترفع حصته ويقضى على غيره ومثل الإنسان والسيح يجنيان على الإنسان فيموت والجنابة خطأ من الجاني نصف عقل المجني عليه على عاقلة الجاني وحصه السبع منها هدر (قال الشافعي) فإن كانت سفينتان اصطدما فانكسرتا فكان لا ينعن كل واحد من أهل السفينتين المصطدمين صرفها عن صدم الأخرى بوجه من الوجوه ولا حال من الأحوال لا بإضرار بها وبركبتها أو بلا إضرار بها ولا بركبتها فالقول فيها كالفول في الفارسين يصطدمان فإن كان لا يمكنهم ذلك بحال من الأحوال أبدا فاصعدا هدر. قال وإذا كان في السفينة أجرا، يعملون فيها عملا غرقت بسببه فإن كان رب السفينة معهم فأمرهم بذلك المعمل ولا شيء فيها إلا لرب السفينة فلا شيء على الذين مدوها ولا على رب السفينة فإن كان فيها شيء غيره فإن كان ما أمرهم به عند أهل العلم بالبحر من صلاح السفينة ونجاتها لم يضمن ولم يضمنوا وإن كان من غير صلاحها ضمن في قول من يضمن الأجير ومن ضمن الأجير ضمن صاحب السفينة إذا كان أخذ عليها أجرا ولم يضمن الأجير، لصاحب السفينة ما هلك له من قبل أنهم بأمره فعلوا. ولو كان رب الطعام مع الطعام فأمرهم بذلك المعمل لم يضمنوا لأنهم فعلوه بأمره في واحد من القولين قال: وإن كان في السفينة أجرا، وليس فيها ربحها ففعلوا هذا المعمل فمن ضمن الأجير ضمنهم ومن لم يضمن الأجير لم يضمنهم إلا فيما فعلوا بما ليس فيه صلاح لها فيكون ذلك جنابة يضمنونها.

(١) قد اختلف بعض النسخ هنا بزيادة تراجم تقدم بعضها، ولكن الترجمة له غير السابق، ويكون التكرار لنفس الزحمة لا للمعرج له، فأثبتنا كما ترى.

مسألة الحجام والخاتن والبيطار

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أمر الرجل أن يحجمه أو يخن علامة أو يبيطر دابته وتلقوا من فعله فإن كان فعل ما يفعل مثله مما فيه الصلاح للمعمول به عند أهل العلم بتلك الصناعة فلا ضمان عليه وإن كان فعل ما لا يفعل مثله من أراد الصلاح وكان عالما به فهو ضامن وله أجر ماعمل في الخاتن في السلامة والطب « قال أبو محمد » وفيه قول آخر : إذا فعل ما لا يفعل مثله فليس له من الأجر شيء . لأنه متعدد والعمل الذي عمله لم يؤمر به فهو ضامن ولا أجر له وهذا أصح القولين وهو معنى قول الشافعي (قال الشافعي) ولا أجر لأحد ممن ضمن الصناع يضمن هؤلاء وإن في تركهم تضمن هؤلاء لما وجه به من لا يضمن الصناع الحجة عليهم لأنهم إذا ألقوا الضمان عمن لم يبعد من هؤلاء لزمهم إلتاؤه عمن لم يبعد من الصناع وما عنت أني سألت أحدا منهم ففرق بينهما بأكثر من أن قال هذا أذن للصانع فلما وكذلك ذلك أذن للصانع وما وجدت بينهما فرقا إلا فرقا خطر يبالى فقد يفرق الناس بما هو أبعد منه وأغمض وما هو بالفرق البين . وذلك أن ما كان فيه روح قد يموت بقدر الله عز وجل لا من شيء عرفه الآدميون فما علاج هؤلاء فيه شيئا مما لم يكن الظاهر أنه مات من علاجهم لأنه يمكن أن يموت من غيره فلم يضمن من قبل أنه مأذون له فيما فعل وغير دوى الأرواح مما صنع إنما جعل إلتاؤه بشيء يحدثه فيه الآدميون أو يحدث يرى . ومن فرق بهذا التمرق دخل عليه أن يقال فأت لو كان هؤلاء متعددين جعلتهم مانوا بهذا الفعل وإن كان يمكن غيره فمكذلك كان ينبغي أن تقول في الصناع كلهم . (قال) وإذا استأجر الرجل الرجل أن يخبره له خبرا معلوما في تنور أو قرن فاحترق الخبر سئل أهل العلم به فإن كان خبره في حال لا يخبر في مثله باستيقاد التنور أو شدة حره أو تركه تركا لا يترك مثله فهذا كله تعد يضمن فيه بكل حال عند من يضمن الأجير ومن لم يضمنه وإن قالوا الحال التي خبر فيها والتي تركه فيها والعمل الذي عمل فيه صلاح لا إفساد لم يضمن عند من لا يضمن الأجير ضمن عند من يضمن الأجير (قال) وإذا استودع الرجل الرجل إناء من فوادر طأخذ المستودع في يده ليحرقه في منزله فأصابه شيء من غير فعله فأنكسر لم يضمن وإن أصابه بقعله عطف أو عامدا قبل أن يصير إلى البيت أو بعد ماصرا إليه فهو له ضامن .

مسألة الرجل يكثرى الدابة فيضربها فتموت

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كثرى الرجل من الرجل الدابة فضرها أو كبحها بلياع أو ركضها فماتت سئل أهل العلم بالركوب فإن كان فعل من ذلك ما يفعل العامة فلا يكون فيه عديم خوف تلف أو فعل في السكبح والضرب مثل ما يفعل بمثله عند ماله فلا أعد ذلك خرقه ولا شيء عليه وإن كان فعل ذلك عند الحاجة إليه بموضع يكون مثله تلقا أو فعله في الموضع الذي لا يفعل في مثله ضمن في كل حال من قبل أن هذا تعد . والمستهبر هكذا إن كان صاحبه لا يريد أن يضمنه فإن أراد صاحبه أن يضمنه العارية فهو ضامن تعدى أو لم يبعد فأما الراض^(١) فإن من شأن الراض الذي عرف به إصلاحه الدواب الضرب على

(١) قوله : فإن من شأن الراض الخ في العبارة ثلاثة اشياء من تحريك الصالح عالما والمقصود منها أن الراض من شأنه ضرب الدابة لحاجة على السير أكثر مما يفعل الركاب غيرهم الخ ، فأقول .

حملها من السير والجل عليها من الضرب أكثر مما تفعل اركاب غيره فإذا فعل من ذلك ما يكون عند أهل العلم بالرياضة إسلاحة وتأديبا للداية بلا إعتاب بين لم يضمن إن عابت وإن فعل خلاف هذا كان متعديا وضمن واستعير الدابة هكذا كالمسكوى في ركوبها إذا تعدى ضمن وإذا لم يتعد لم يضمن (قال الرسع) قوله الذي تأخذ به في الاستعير أنه يضمن تعدى أو لم يتعد لحديث النبي صلى الله عليه وسلم «العابرة مضعوبة» ووداه وهو آخر قوله (قال الشافعي) والراعى إذا فعل ما للراء أن يفعله بما للإصلاح للماشية إلا به وبما يفعله أهل الماشية بنواشى أنفسهم على استصلاحها وما إذا رأوا من يفعله بنواشهم ممن إلى رعيها كان عندهم صلاحا لا لافا ولا خرقه يفعله الراعى لم يضمن وإن تلف وإن فعل ما يكون عندهم خرقه تلف منه شيء ضمه عند من لا يضمن الأجير ومن ضمن الأجير ضمه في كل حال .

جناية معلم الكتاب

(أخبرنا الربيع) قال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ومعلم الكتاب والآدميين كلهم مخالف لراعى البهائم وصانع الأعمال فإذا ضرب أحد من هؤلاء في استصلاح المضروب أو غير استصلاحه تلف المضروب كانت فيه دية على عاقلة ضاربه ولا يرفع عن أحد آصاف الآدميين العقل والقود في دار الإسلام إلا الإمام بقم الحد فإن هذا أمر لازم ولا يحل له تعطيله ، ولوعزر تلف على يديه كانت فيه الدية والكفارة وإن كان يرى أن التعزير جائز له وذلك أن التعزير أدب لأحد من حدود الله تعالى . وقد كان يجوز تركه ولا يأنهم من تركه فيه . ألا ترى أن أمورا قد فعلت على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم كانت غير حدود فلم يضرب فيها منها القلول في سبيل الله وغير ذلك ولم يؤت بعد قط فعفا . والموضع الثاني : الذي يبطل فيه العقل والقود رجل يعطى الحتان فيختنه والطبيب فيفتش عروقه أو يقطع العرق من عروقه خوف أكلة أو داء فيموت في ذلك فلا تجل فيه عقلا ولا قودا من قبل أنه فعله بصاحبه بإذنه ففعله كفعله بنفسه إذا كان الذي فعل به ذلك بالغا حرا أو مملوكا بإذن سيده فإن كان مملوكا بغير إذن سيده ضمن قيمته . فإن قال قائل : كيف يسقط عن الإمام أن يقتس في الحرص ويقطع في السرقة ويجلد في الحد فلا يكون فيه عقل ولا قود ويكون الإمام إذا أدب وله أن يؤدب ضامنا تلف المؤدب قيل : الحد والخصاص فرض من الله عز وجل على الوالى أن يقيمه فلا يحل له ترك إقامته والتعزير كما وصفت إنما هو شيء . وإن رأى بعض الولاة أن يفعله على التأديب لا يأنهم بتركه . وقد قيل بعث عمر إلى امرأة في شيء بلفه عنها فأسقطت فاستشار فقال له قائل أنت مؤدب فقال له على رضى الله عنه إن كان اجتهد فقد أخطأ وإن كان لم يجتهد فقد غش عليك الدية فقال عزمت عليك لا تجلس حتى تضربها على قومك وبهذا ذهبنا إلى هذا وإلى أن خطأ الإمام على عاقلته دون بيت المال * وقال على ابن أبي طالب كرم الله وجهه ما أحد يموت في حد فأجد في نفسي منه شيئا لأن الحق قتله إلا من مات في حد الحجر فإنه شيء رأيناه بعد النبي صلى الله عليه وسلم فمن مات فيه فدينه إما قال على بيت المال وإما قال على الإمام وكان معلم الكتاب والعبد وأجراء الصناعات في أضعف وأقل عنرا بالضرب من الإمام يؤدب الناس على المعاصى التي ليست فيها حسود وكانوا أولى أن يضمنوا ماتلف من الإمام . فأما البهائم فإنما هي أموال حكمها غير حكم الأنفس . ألا ترى أن الرجل يرمى الشيء فيصيب آدميا فيكون عليه فيه حرر رقبة لم يقصد قصد معصية والمأثم مرفوع لله في الخطأ ويكون عليه دية وإن الله عز وجل وعد قاتل العمد النار وأليس البهائم في شيء من هذا المعنى والآدميون يؤدبون على الصناعات

بالكلام يفتقرونه وليس هكذا مؤدب الهائم فإذا خلى رب البهيمة بينها وبين الرجل بما يجوز له فعله فإنما يفعله عن أمره أو بأمر الحاكم فيه أنه كأمركه إذا كان ذلك غير تعد وهو لو أمره في البهيمة بعدوان فأمره بقتلها فقتلها لم يضمن له شيئا من قبل أنه إنما فعله عن أمره فلا يضمن له ماله عن أمره ولو كان آمنا ولو أمره بقتل أبيه فقتله لم يسقط عنه ذلك كما يسقط عنه في البهيمة .

مسألة الأجراء

« أخبرنا الربيع » قال أخبرنا الشافعي رحمه الله تعالى قال الأجرء كلهم سواء فإذا تلف في أيديهم شيء من غير جنابهم فلا يجوز أن يقال فيه إلا واحد من قولين أحدهما أن يكون كل من أخذ السكراء على شيء كان له ضامنا حتى يؤده على السلامة أو يضمنه أو ما قصه ومن قال هذا القول فينبغي أن يكون من حجة أن يقول الأميين هو من دفعتم إليه راضيا بأمانته لا معطى أجرا على ما دفعتم إليه وإعطائي هذا الأجر تفرق بينه وبين الأميين الذي أخذ ما استؤمن عليه فلا جعل أو يقول قائل لا ضمان على أجير بحال من قبل أنه إنما يضمن من تعدى فأخذ ما ليس له أو أخذ الشيء على منفعة له فيه إما مسلط على إتلافه كما يأخذ سلفا فيسكون مالا من ماله فيكون إن شاء ينفقه ويرد مثله وإما مستعير مسلط على الاتقاع بما أعير فيضمن لأنه أخذ ذلك لمنفعة نفسه لا لمنفعة صاحبه فيه وهذا من نقص على السلف والغير أو غير زيادة له والصانع والأجير من كان ليس في هذا لمعى فلا يضمن بحال إلا ما جنت يده كما يضمن المودع ما جنت يده وليس بهذا سنة عامتها ولا أثر يصح عند أهل الحديث عن أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم وقد روى فيه شيء عن عمر وعلى رضي الله عنهما ليس يثبت عند أهل الحديث عنهما ولو ثبت عنهما لزم من يثبته أن يضمن الأجرء من كانوا فيضمن أجير الرجل وحده والأجير المشترك والأجير على الحفظ والرعية وحمل الناع والأجير على الشيء يضمنه لأن عمر رضي الله عنه إن كان ضمن الصانع قابس في تضمنه لهم معنى إلا أن يكون ضمنهم بأنهم أخذوا أجرا على ما ضمنوا فشكل من أخذ أجرا فهو في معناه وإن كان على بن أبي طالب كرم الله وجهه ضمن النصار والصانع فكذلك كل صانع وكل من أخذ أجرا وقد يقال للراعى صناعته الرعية وللحائك صناعته الحيل للناس ولكه ثابت عن بعض التابعين ما قلت أولا من التضمنين أو ترك التضمنين ومن ضمن الأجير بكل حال فشكل مع الأجير ما قلت من إن استعمله الشيء على ظهره أو استعمله الشيء في بيته أو غير بيته وهو حاضر لماله أو وكيل له يخلطه فتلف ماله بأي وجه ما تلف به إذا لم يضمن عليه جان فلا ضمان على الصانع ولا الأجير وكذلك إن حرق عليه غيره فلا ضمان عليه والضمان على الجاني ولو غاب عنه أو تركه يجب عليه كان ضامنا له من أي وجه ما تلف وإن كان حاضرا معه فعقد فيه عملا فتلف بذلك العمل وقال الأجير هكذا يعمل هذا فو أمد بالعمل وقال السأحر ليس هكذا يعمل وقد تعدت بينهما بيعة أو لا بيعة بينهما فإذا كانت البيعة مثل عدلان من أهل تلك الصناعة فإن قالا هكذا يعمل هكذا فلا يضمن وإن قالا هذا تعدى في عمل هذا ضمن كان التعدى ما كان قل أو أكثر وإذا لم يكن بيعة كان القول قول الصانع مع يمينه ثم لا ضمان عليه وإذا سمعتي أقول القول قول أحد فقلت أقوله إلا على معنى ما يعرف إذا ادعى سعى أجمع القول قوله ما يمكن بحال من الحالات جعلت القول قوله وإذا ادعى سالا يمكن بحال من الحالات لم أجمع القول قوله ومن ضمن الصانع فيما يجب عليه فحى جان على ما في يده فأنلفه قرب المال بالخيار في تضمنين الصانع لأنه كان عليه أن يؤده إليه على السلامة فإن ضمنه رجع به الصانع على الجاني أو تضمنين الجاني فإن ضمنه لم يرجع به على الجاني على

الصانع وإذا ضمنه الصانع فأفلس به الصانع كان له أن يأخذه من الجاني وكان الجاني في هذا الموضع كالحليل وكذلك لو ضمنه الجاني فأفلس به الجاني رجع به على الصانع إلا أن يكون أبرأ كل واحد منهما عند تضمين الآخر فلا يرجع به للصانع في كل حال أن يرجع به على الجاني إذا أخذ من الصانع وليس للجاني أن يرجع به على الصانع إذا أخذ منه بحال . قال وإذا تسكّر الرجل من الرجل على الوزن والعلوم والتكبير العلوه والبلد العلوم فراد الوزن أو السكيل أو نقصا وتصادقا على أن رب المال ولى الوزن والسكيل قلنا في الزيادة والنقصان لأهل العلم بالصناعة هل يزيد ما بين الوزنين وينقص ما بينهما وبين السكيلين هكذا فيما لم تدخله آفة فإن قالوا نعم قد يزيد وينقص قلنا في النقصان لرب المال قد يمكن النقص كما زعم أهل العلم بلا جناية ولا آفة فلما كان النقص يكون ولا يكون قلنا إن شئت أحلفنا لك الحمال ما خانك ولا تمدى بنى ، أفسد متاعك ثم لا ضامن عليه وقتنا للحال في الزيادة كما قلنا لرب المال في النقصان إن كانت الزيادة قد تكون لأمر حادث ولا زيادة ويكون النقصان وكانت ههنا زيادة فإن لم تدعها فهي لرب المال ولا كراء لك فيها وإن ادعيتها أو فينا رب المال ماله تاما ولم نسلّم لك الفضل إلا بأن تخلف ما هو من مال رب المال وتأخذه وإن كانت زيادة لا يزيد مثلها أو فينا رب المال ماله وقتنا الزيادة لا يدعها رب المال فإن كانت لك فخذها وإن لم تكن لك جعلناها كمال في يدك لا مدعى له وقتنا الورع أن لا تأكل ما ليس لك فإن ادعاه رب المال وصدقته كانت الزيادة له وعليه كراء مثلها وإن كنت أنت السكيل للطعام بأمر رب الطعام ولا أمين له معك قلنا لرب الطعام هو مقر بأن هذه الزيادة لك فإن ادعيتها فهي لك وعليك في المسكيلة التي اكترت عليها ما سبت من السكراء . وعليك البعير ما رضيت أن يجعل لك الزيادة ثم هو ضامن لأن يعطيك مثل قبحك يملك الذي حمله منه لأنه تمتد إلا أن ترضى بأن تأخذه في موضعه فلا يحال بينك وبين عين مالك ولا كراء عليك بالعدوان . وإن قلت رضيت بأن يجعل لي مكيلة بكراء معلوم وما زاد فيصا به فالسكراء في المسكيلة جائز وفي الزيادة فاسد والطعام لك وله كراء مثله في كله فإن كان نقصان لا ينقص مثله فالقول فيه كالقول في المسألة الأولى فمن رأى تضمين الحمال ضمنه ما نقص عن المسكيلة لا يدفع عنه شيئا ومن لم يرتضه ضمنه بضمه وطرح عنه من السكراء بقدر النقصان ، والله أعلم .

باب خطأ الطبيب والإمام يؤدب

أخبرنا الربيع بن سليمان قال قلت للشافعي رضي الله عنه ثمة تقول في الرجل يضرب امرأته الناشئة فتؤتى على يديه فتعوت والإمام يضرب الرجل في الأدب أو في حد فيعوت أو الخائن يؤتى على يديه فيعوت أو الرجل بأمر الرجل يقطع شيئا من جسده فيعوت أحد من هؤلاء ، في شيء من ذلك أو العلم يؤدب الصبي والرجل يؤدب بنبهه فيعوت وما أشبه ذلك ؟ (قال الشافعي) أصل هذه الأشياء من وجهين يكون عليه في أحدهما العقل ولا يكون عليه في الآخر العقل فأما ما لا يكون فيه من ذلك عقل فما كان لا يحل للإمام إلا أخذه ممن ماعاقبه به فإن تلف المعاقب به منه لم يكن على الذي عاقبه به شيء . والمقيم عليه مأجور فيه وذلك مثل أن يرزى وهو بكر فيجلده أو يسرق ما يحب فيه القطع فيقطعه أو يجرح جرحا فيقتص منه أو يؤذف فيجلد حد القذف فكل ما كان في هذا المص من حد أنزه الله تعالى في كتابه أو سنة رسوله صلى الله عليه وسلم فإن مات فيه فالحق قتله فلا عقل ولا كفارة على الإمام فيه ^(١) والوجه الثاني الذي يسقط به العقل أن يأمر الرجل به الداء الطبيب أن يبط جرحه أو الأكل أن يقطع عضو الجأف شيئا إليه أو يفجر له عرقا أو الحجام أن يحجمه أو السكاوي أن يكويه أو يأمر أبو الصبي أو سيد الملوك الحجام أن يحخته فيموت من شيء .

(١) قوله : الوجه الثاني الذي يسقط الخ ، ليس هذا قسما لما قبله كما هو ظاهر . وأما قسمه فقوله : فأما ماعاقب به الخ .

من هذا ولم تعد الأمور ما أمره به فلا عقل ولا مأخذية إن حسنت نيته إن شاء الله تعالى وذلك أن الطيب والحجام إنما فعلاه للإصلاح بأمر المفعول به أو والد نصي أو سيد المالك الذي يجوز عليها أمره في كل نظر لها كما يجوز عليها أمر أمسها لو كانت بالعين فأما ما عاقب به السلطان في غير حد وحب لله وتلف منه العاقب فعلى السلطان عقل العاقب وعليه التكفارة ثم اختلف في العقل الذي يلزم السلطان فأما الذي أختار والذي سمعت ممن أرى من علاننا أن العقل على عاقلة السلطان وقد قال غيرنا من المشرقيين العقل على بيت المال لأن السلطان إنما يؤدب جماعة المسلمين فيما فيه صلاحهم فالعقل عليهم في بيت مالهم وهكذا الرجل يؤدب امرأته فتؤذي على يديه فتتلف العقل على عاقلته وهكذا كل أمر لا يلزم السلطان أن يقيم به الله على من حد أو قتل ولم يجهل أمره من نفسه على معنى الدعوى فثأله منه سلطان أو غيره فلا يظلم العقل به فإن قال قائل لم أرعت أن السلطان أن يؤدب وأن يحد ثم أبطلت ما تلف بالحد والزمته ما تلف بالأدب قلنا فإن الحد فرض على السلطان أن يقوم به وإن تركه كان عاصيا لله بتركه والأدب أمر لم يسع له إلا بالرأى وحلال له تركه ألا ترى أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد ظهر على قوم أمهم قد غفروا في سبيل الله فلم يعاقبهم ولو كانت العقوبة تلزم لزوم الحد ما تركهم كما قال صلى الله عليه وسلم وقطع امرأة لها شرف فكلهم فيها فقال «لوسرقت فلانة لا لأمر» شر فثأله طاعت بدها «وقد قال الله تبارك وتعالى «وما كان المؤمن أن يقتل مؤمنا إلا خطأ ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله» والذي يعرف أن الخطأ أن يرمى الشيء فيصيب غيره وقد عذمت معنى غيره (قال الشافعي) ولم أعلم من أهل العلم عدلنا في أن للرجل أن يرمى الصيد وأن يرمى الفرض وأنه لورمى واحدا منهما ولا يرى إنسانا ولا شاة لإنسان فأصاب الرمية إنسانا أو شاة لإنسان ضمن دية المصاب إذا مات وعن الشاة إذا ماتت فوجدت حكمهم له بإباحة الرمية إذا تعقب فمناه معنى أن يرمى على أن لا يتلف مسلما ولا حق مسلم ووجدته يحل له أن يترك الرمي كما وجدته يحل للإمام أن يترك العقوبة وكان الشيء الذي يفعله الإمام وله تركه بالرمية يرميها الرجل مباحة له وله تركها فيتلف شيئا يضعه الرامي أشبه به منه بالحد الذي فرض الله عز وجل أن يأخذ به العقوبة أولى أن تكون مضمونة إن جاء فيها تلف من الرمية لأنه لا يخاف أحد في أن الرمية مباحة وقد يغتصب الناس في العقوبات فيكفر بعضهم العقوبة ويقول بعضهم لا يبلغ العقوبة كذا ويقول بعضهم لا يراد فيها على كذا وفي مثل معنى الرامي الرجل يؤدب امرأته لأنه كان له أن يدعها وكان الترك خيرا له لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال بعد الإذن بضربين «لن يضرب خياركم» وكان الضارب إذا كان الترك خيرا له أولى أن يضمن إن كان تلف على المضروب لأنه عامد للضرب الذي به التلف في الحكم من الرامي الذي لم يعدد قط أن يصيب الرمي (قال الشافعي) فإن قال قائل قبل من شيء يبيته سوى هذا فهذا مكنتي به وقد قال على بن أبي طالب كرم الله وجهه ما من أحد يموت في حد فأحد في نفسه منه شيئا لأن الحق قتله إلا الخردود في الحجر فإنه شيء أحدناه بعد النبي صلى الله عليه وسلم فمن مات منه فدينه لا أدري قال في بيت المال أو على الذي حده ، شك الشافعي (قال الشافعي) وبلغنا أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه بعث إلى امرأة في شيء يأنه عنها فذعرها ففرغت فأسقطت فاستشار عمر في سقطها فقال له على رضى الله عنها كسرة لا أحد ظنها أعرف أن معناها أن عليه الرية فأمر عمر عليا رضى الله عنها أن يضربها على قبة وقد كان لعمر أن يبعث ولإياه أن يحد في الحجر عند العادة قلنا كان في العدة تلف على الدعوى إليها أو على ذي بطنها فقال على وقال عمر إن تلف مع ذلك الدية كان الذي تراه دهايا لله مثل الذي وصفنا من أن لي أن أرمي على أن لا يتلف أحد يرمى فذهبوا والله أعلم إلى أنه وإن كانت له الرية معناه أن لا يتلف بها أحد فإن تلف ضمن وكان الأمر مرفوعا

الجل الصل

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعي قال حكي محمد بن الحسن قال قال أهل المدينة إذا صال الجن على الرجل فأقام بيته بصله عليه وأنه ضربه عند صاله فقتله أو عقره فلا ضمان عليه وإن لم يكن بيته إلا قوله ضمن وقال أبو حنيفة ضمن في الحالين لأنه لا جناية لهيمة تحمل دمها ولا جرحاً بها وقال محمد بن الحسن وغيره ممن يقول قوله فيه قولاً قد جمعه وحكى ما حضرنى فيه وكله قالا له أو أحدهما وقتله لهما فقال ما تقول فيها إختاف فيه ؟ قالت أقول بما حكيت عن أصحابنا أنهم قالوه قال فما حكيت فيه ؟ قلت إن الله عز وجل منع دماء المسلمين إلا بحقها وإن المسلمين لم يمتنعوا فيها عدت أو من علمت قوله منهم في أن مسلماً لو أرادني في الموضع الذي لا يمنعني منه باب أغلقه ولا قوة لي بمنعه ولا مهرب أمتنع به منه وكانت تمنعني منه التي أدفع عن إرادته لي إنما يضربه بسلاح فحضرني سيف أو غيره كان لي ضربه بالسيف لأنع حرمتي التي حرم الله تعالى عليه انتهاكها فإن أتى الضرب على نفسه فلا عقل على ولا قود ولا كفارة لأنني فعلت فعلاً مباحاً لي فلما كان هذا في المسلم هكذا كان البعير أقل حرمة وأصغر قدراً وأولى أن يجوز هذا فيه قال إن البعير لا يقتل إن قتل والمسلم إن قتل قتل قلت ما خالفك في هذا فإن زعمت أنهما يجتمعان فيه ؟ وإنما جمعت بينهما حيث اجتماعا وفترت بينهما حيث افترقا وإنما قلت المسلم في الحال التي وصفت أراد فيها الجناية فقال ما قلت إلا بجناية ولولا الجناية ما حل لك دمه قلت فهل تكون الإرادة جناية ؟ قال نعم قلت لما تقول فيها لو أرادني فحال بيني وبينه تهر أو خندق أو انكسرت رجله أو يده أو حبسه حابس وهو يريدني إلا أنه لم ينلني حيث هو بيد ولا سلاح أكان يحل لي قتله ؟ قال لا قلت ولو كان بحيث ينالني فظفرت بسلاحه حتى صار غير قادر على أن يحل لي قتله ؟ قال لا قلت ولو جرحته جرحاً يمنعه من قتلي وهو يريدني أكان يحل لي قتله قال لا قلت ولو أرادني ولم يكن في يده ما يقتلني به أكان يحل لي قتله ؟ قال لا قلت وأسمك مزبداً إلى حالات تزعم أن دمه فيها كلها محرم فلو كنت إنما أبغيت دمه بالإرادة فقط انبغى أن تبسح دمه في هذه الحالات كلها . قال فيأى شيء أبغيت دمه ؟ قلت يمنع الله تعالى ما حرم الله تعالى أن يقتلك . في قلنا لم أجده مانعاً لدمي إلا ضربه ضربته فإذا صار إلى الحال التي لا يقدر فيها على قتلي فدمه محرم لأنه لم يفعل فعلاً يحل دمه إنما فعل فعلاً يحل دمه لادمه فإن كان في منعه حقه فيه أحله بنفسه وإن لم يكن فيه حقه لم يحل لي قتله بعد أمانى من أن يقتلني . وكذلك في الحالات التي وصفت لك قبل أن أضربه فلو صار إلى حال أمتنع فيها منه بعير ضربه لم يحل لي ضربه . وكذلك الجل إذا لم أقدر على دفعه إلا بما دفت به المسلم من الضرب ضربته وإن أتت الضربة على نفسه وإن صار إلى الحال التي آمنه فيها على نفسه لم يحل لي ضربه ولو ضربته فقتلته غرمت منه فلم أبعها بجناية إنما الجناية الفعل لا الإرادة ولكن أبعها لمنع حرمتي ، وكذلك الجنون ، وكذلك الصبي والله أعلم .

الاستحقاق

(قال الشافعي رحمه الله تعالى : وإذا اعترف الرجل دابة في يده رجل والعقوبة في يده يسكر أو لا يسكر ولا يعترف كالف اعترف البية فإن جاء بالبينة أنها دابته لا يملكون أنه باع ولا وهب أو قالوا . بيع ولم يهب فليس ذلك مما ترد به شهادتهم وإنما ذلك على العلم . أحلف صاحب الدابة بالله إن هذه الدابة ما خرجت من ملكه بوجه من (٢٢٤ - ٦)

الوجود ثم دعت إليه وإذا أسلف الرجل عبدا في طعام أو ثوبا أو عرسا أو دنائير أو دراهم أو ما كان فاستحق ما سلف من ذلك بطل البيع لأن الثمن العين الذي أسلفه ولا تختلف في ذلك الدنانير والدراهم بأعياها وهو لا يملكها وهذا في بيع الأعيان فمن باع عبدا أو اشترى بهن وشراؤه بالعين بيع للعين فاستحق تلك العين انتقص البيع ، وإذا باع صفة من الصفات مضمومة فقبضها المشتري فاستحق ثم ينتقص البيع . وذلك أن البيع لم يقع على تلك العين وإنما وقع على شيء مضمون بصفة في ذمة البائع كالدين عليه ولا يبرأ منه هو أبدا إلا بأن يسلم لصاحبه فكما استحق شيء بصفة رجع عليه حتى يستوفي تلك الصفة . وإذا صرف دنائير بأعيانها بدراهم بأعيانها فاستحق الدراهم أو الدنانير لافرق بين الدنانير والدراهم وغيرها بطل البيع فيها (قال الربيع) من اشترى شيئا بعينه بشيء بعينه فاستحق أحد الشئيين بطل البيع كله لأن الصفقة وقعت على ما يجوز ولا يجوز ، وإذا استحق من الدراهم شيء وإن قل بطل الصرف كله لأن الصفقة جمعت حلالا وحراما فبطلت كلها وهو قول الشافعي (قال الشيخان) وإذا اشترى الرجل جارية فأولدها من سوق من أسواق المسلمين أو غير أسواق المسلمين أو نسكحته على أنها حرة فولدت له ثم استحقها سيدها فعليه مهر مثلها لسيدها وعليه قيمة أولادها منه يوم سقطوا لأن ذلك أول ما كان لهم حكم الدنيا وبأخذها سيدها مملوكة وإنما اعتق الولد بالترور ، ولو كانت أفرت بالرق فنكح على ذلك فإن ولده مملوك ، ولو كان أمتان بين رجلين فاشتريهما وصارت إحداهما لأحدهما فولدت منه ثم استحقها رجل آخر أخذها ومهر مثلها وقيمة ولدها وولدها أحرار وانتقص القديم بينهما وصارت الجارية الباقية بينهما ، وإذا ابتاع الرجل جارية فانت في يده فماتت فولدت ثم استحقها رجل كان له أن يرجع بالقيمة على الذي ماتت في يده وللذي ماتت في يده أن يرجع على البائع بالثمن الذي أخذ منه وإن كانت ولدت له أولادا فهم أحرار وعليه قيمتهم يوم سقطوا ، ولو كانت المسألة بخالها ولم تمت غير أنها زادت في يده أو نقصت بحياة أصابها منه أو من غيره أو بشيء من البناء ردها عنها ولا يقال لهذا فوات وإنما يقال لهذا زيادة أو نقص فبردها زائدة ولا شيء له في الزيادة ونقصه وعليه ما نقصها إلا أن يكون أخذ لها أرضا أكثر مما نقصها فعليه رده ويرد النقص الذي من غير جنايته لأنه كان ضامنا لها لأنها ملك لغيره فأما زيادة الأسواق ونقصها فليست من الأبدان بسبيل لأنه قد ينقصها ثمن مائة بالعملاء ثم يزيد في بدنها وينقص أسواقها فتكون من حسين أفيقال لهذا الذي زادت في يده الذي يشتد رب الجارية وأهل العلم أنها اليوم خير منها يوم أخذها بالنقص في بدنها أغرم نصف قيمتها من قبل أنها رخصت ليس هذا بشيء إنما يغرم نفس بدنها لأنه نقص عين سعة التصوب فأما نقص الأسواق فليس من جنايته ولا بدنها ، وإذا باع الرجل الرجل الأرض فبى فيها أو غرس ثم استحق رجل نصفها واختار المشتري أن يكون له النصف بنصف الثمن فصمت الأرض فبى وقع له استحق فعلى المشتري قلع البناء والفراس منه ، وكذا حمله ويرجع بما نقص الفراس والبناء على البائع بنصف الثمن ، وكذلك الأرض بين الرجلين وقيمتها (قال الربيع) آخر قول الشافعي أنه إذا استحق بعض ما اشترى فإن لم يبيع كله باطل من قبل أن صفقة جمعت حلالا وحراما فبطلت كلها (قال الربيع) وإذا أخذ رب الأرض أرضه وبيع بناءا عليها وعرسه ويرجع رب البناء والفراس على البائع بما غرم لأنه غره فأخذ منه ما أخذ منه .

وما أسكر فهو حرام أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أن رجلا من أهل العراق قالوا له : إنا نبتاع من ثمر النخيل والعب نعصره حرا فنبيعها فقال عبد الله إني أشهد الله عليكم وملائكته ومن سمع من الجن والإنس إني لأمرمكم أن تبيعوها ولا تبتاعوها ولا تعصروها ولا تهقرها فإنها رجس من عمل الشيطان أخبرنا مالك عن نافع عن ابن عمر أنه قال كل مسكر حرم وكل مسكر حرام ، أخبرنا مالك عن داود بن الحصين عن واقد بن عمرو بن سعد بن معاذ وعن سلمة بن عوف بن سلامة أخبرنا عن محمود بن يزيد الأنصاري أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه حين قدم الشام شكوا إليه أهل الشام وباء الأرض ونقلها وقتلوا لا يصلحنا إلا هذا الشراب فقال عمر اشربوا العسل فقالوا لا يصلحنا العسل فقال رجال من أهل الأرض هل لك أن نجعل لك من هذا الشراب شيئا لا يسكر فقال نعم فطبخوه حتى ذهب منه الثلثان وبقي الثلث فأتوا به عمر فأدخل فيه عمر أصبعه ثم رفع يده فبعضها يمتشط فقال هذا الطلاء هذا مثل طلاء الإبل فأمرهم عمر أن يشربوه فقال له عادة بن عاصم أحفظها والله فقال عمر كلا والله اللهم إني لا أحل لهم شيئا حرمته عليهم ولا أحرم عليهم شيئا أحلته لهم ، أخبرنا مالك عن ابن شهاب عن السائب بن يزيد أنه أخبره أن عمر ابن الخطاب رضي الله عنه خرج عليهم فقال إني وجدت من فلان ربح شراب فزعم أنه شرب الطلاء وإني سائل عما شرب فإن كان يسكر جلده فجلده عمر الحد ثلثا ، أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج قال قلت لعطاء أنجلد في ربح الشراب فقال عطاء إن الريح لتسكون من الشراب الذي ليس به بأس ، فإذا اجتمعوا جميعا على شراب واحد فسكر أحدهم جلدوا جميعا الحد تاما (قال الشافعي) وقول عطاء مثل قول عمر لا يخالعه لأعرف الإسكار في الشراب حتى يسكر منه واحد فيعلم منه أنه مسكر ثم يجلد الحد على شربه وإن لم يسكر صاحبه قياسا على الحر أخبرنا سفيان عن الزهري عن السائب بن يزيد أن عمر بن الخطاب رضي الله عنه خرج يصلي على جنازة فسمعهم السائب يقول إني وجدت من عبدة الله وأصحابه ربح شراب وأما سائلها شربوا فإن كان مسكرا حددتهم قال سفيان فأخبرني معمر عن الزهري عن السائب بن يزيد أنه حضره يومئذ ، أخبرنا سفيان عن الزهري عن قيس بن ذؤيب أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « إن شرب فاجلده ثم إن شرب فاجلده ثم إن شرب فاجلده ثم إن شرب فاجلده » لا يدري الزهري أبعد ثلاثة أو أربعة فأني رجل قد شرب فجلده ثم أتى به قد شرب فجلده ثم أتى به قد شرب فجلده ووضع القتل فصار له خمسة قال سفيان قال الزهري تصور بين الضرب ومخول كذا وأفدى أهل العراق بهذا الحديث أخبرنا سفيان عن معمر عن الزهري عن عبد الرحمن بن أنس قال رأيت النبي صلى الله عليه وسلم عام حنين سأل عن رجل خالده ابن الوليد فبعثت من بين يديه أسأله عن رجل خالده حتى أتاه جريحا وأتى النبي صلى الله عليه وسلم بشارب فقال اضربوه فضرِبوه بالأسيوف والعتال وأطراف السيوف وجثوا عليه . شراب لم قال النبي صلى الله عليه وسلم « يكفه » فبكتوه ثم أرسله فلما كان أبو بكر رضي الله تعالى عنه سأل من حلف ذلك الضرب فقول « أربعين اضرب أبو بكر في الحجر أربعين حياته ثم عمر رضي الله تعالى عنه حتى تابع الناس في الحجر فاستشار عمر عليا رضي الله تعالى عنه فضرِبَ ثمانين أخبرنا مالك عن نور بن زيد الدبلي أن عمر بن الخطاب استشار في الحجر فضرِبَ الرجل فقال علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه نرى أن نجلده ثمانين فإنه إذا شرب سكر وإذا سكر هذى وإذا هذى أقرى أقرى أو كما قال قال فجلده عمر ثمانين في الحجر (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإنما عن الحسين بن أبي الحسن أن علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه قال ليس أحد أقيم عليه حدا فيبوسه فأهد في نفسه منه شيئا فإن الحق قتله إلا حد آخر فإنه شيء رأيناه بعد النبي صلى الله عليه وسلم فمن مات فيه فبِهِ دية إما قال في بيت المال وإما قال على الإمام أخبرنا ابن أبي عمير عن جعفر بن محمد عن

أبىه أن على بن أبي طالب قال لا أوتي بأحد شرب خمرا ولا نبيذاً مسكراً إلا جلده الحد أخيراً سفيان عن عمرو ابن دينار عن أبي جعفر محمد بن علي أن علي بن أبي طالب جلد الوليد بسوط له طرفان أخبرنا سفيان عن عمرو ابن دينار عن أبي جعفر أن عمر بن الخطاب رضى الله تعالى عنه قال إن يجلد قدامة اليوم فلن يترك أحد بعده وكان قدامة بدرية . سمعت الشافعي وهو يحتج في ذكر السكر فقال كلاماً قد تقدم لا أحفظه فقال أرايت إن شرب عشرة ولم يسكره فإن قال حلال قيل أفرأيت إن خرج فأصابته الريح فسكره؟ فإن قال حرام قيل له أفرأيت شيئاً قط شربه رجل وصار في جوفه حلالاً ثم صيرته الريح حراماً؟ وقول الشافعي إن ما أسكر كثيره فله حرام؟ أخبرنا مالك عن العلاء عن أبيه عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم نهى أن يشد في الدباء والمزفت .

الولية

أخبرنا الربيع بن سليمان قال حدثنا الشافعي إمامه قال إني إن دعوة الولية حق والولية التي تعرف وليمة العرس وكل دعوة كانت على إهلاك أو نفاس أو خنان أو حادث سرور دعى إليها رجل فاسم الولية يقع عليها ولا أرخص لأحد في تركها ولو تركها لم يمين لي أنه عاص في تركها كما يمين في وليمة العرس . فإن قال قائل وهل يفرقان وكلاهما يكاف عند حادث سرور ومن حق المسلم على المسلم أن يسره؟ قيل قد يجتمعان في غذا ويجتمع في هذا أن يعمل الرجل عند غير حادث الطعام فيدعو عليه فلا أحب أن يتحلف عنه ويفرقان في أي لم أعلم أن النبي صلى الله عليه وسلم ترك الولية على عرس ولم أعلمه أولم على غيره . وإن النبي صلى الله عليه وسلم عبد الرحمن بن عوف أن يؤم ولو بشاة ولم أعلمه أمر بذلك أخذه قال أحدا غيره حتى أولم النبي صلى الله عليه وسلم على صفة لأنه كان في سفر بسوق وعمر (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإن كان المدعو سائماً أجاب الدعوة وبارك وانصرف ولم نختم عليه أن يأكل وأحب إلى أن لو فعل وأفطر إن كان صومه غير واجب إلا أن يأذن قبل وبعد له رب الولية (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) أخبرنا عبد الوهاب عن أيوب عن ابن سيرين أن أبا دعاً غراً من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فأتاه فيهم أبي بن كعب وأحسبه قال فبارك وانصرف (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : أخبرنا سفيان بن عيينة سمع عبد الله بن أبي يزيد يقول دعا أبي عبد الله بن عمر فأتاه فجلس ووضع الطعام فهدى الله ابن عمر يده وقال خذوا بسم الله وقبض عبد الله يده وقال إنى صائم (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى أخبرنا مسلم عن جريج (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) لا أدرى عن عطاء أو غيره قال جاء رسول ابن صفوان إلى ابن عباس وهو يعالج زمزم يدعوه وأصحابه فأمرهم فقاموا واستغفاه وقال إن لم يعفى جنته (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا قدر الرجل على إتيان الولية بحال لم يكن له عذر في تركها اشتد الزحام أو قل لا أعلم الزحام يمنع من الواجب والذي يجب ذلك عليه من قصد صاحب الولية قصد بالدعوة فأما من قال له رسول صاحب الولية قد أترني أن أؤذن من رأيت فسكت ممن رأيت أن أؤذنك فليس عليه أن يأتي الولية لأن صاحب الولية لم يقصد قصده وأحب إلى أن لا يأتي . ومن لم يدع . ثم جاء فأكل لم يخل له ما أكل إلا بأن يخل له صاحب الولية وإذا دعى الرجل إلى الولية وفيها العصية من السكر أو الخمر أو ما أشبه ذلك من المعاصي الظاهرة فيهم فإن غرأ ذلك عنه وإلا لم أحب له أن يجلس فإن علم قبل أن ذلك عندهم فلا أحب له أن يجيب ولا يدخل مع العصية وإن رأى صوراً في النوضع الذي يدعى فيه ذوات أرواح لم يدخل المنزل الذي تلك الصور فيه إن كانت تلك منصوبة لا نبطاً فإن كانت توطأ فلا بأس

أن يدخله . وإن كانت صورة غير دوح أو رواح مثل صور الشجر فلا بأس ، بعد التبين أنه إن صور ذوات الأرواح التي هي خلق الله ، وإن كانت الشياطين مستترة فلا بأس أن يدخلها وليس في الشر شيء ، أكرهه أكثر من العرف وأحب للرجل إذا دعاه الرجل إلى الطعام أن يجيبه (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : بلما أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : لو أخذت إلى ذراع قبلها ولو دعت إلى كراع لأجبت (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : أحبنا ذلك من إسحق بن عبد الله بن أبي مطيع عن أبي بن مائب أن النبي صلى الله عليه وسلم أتى أبا طلحة ومعاذة معه فأكبرا عنده وكان ذلك في غير وليمة (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : ودعت امرأة سعد بن ربيع نبي صلى الله عليه وسلم ونفرا من أصحابه فأقعد رسول الله صلى الله عليه وسلم ومن دعت فأكبرا عندها (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإن لاحظ أن أبي بن مائب قد أحاط إلى غير دعوه في غير وليمة .

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

هذا كتاب كتبه محمد بن إدريس بن إسماعيل الشافعي في صفة منه وجاز في أمره وذلك في مفرقة ثلاث
والمائة ألف لله عز وجل يروي أباه الحسن بن محمد بن إدريس مالا فأحمد محمد بن إدريس من مال أبيه أبي الحسن
ابن محمد أرملة دينار جبالا مضافا مثاقيل ومنها محمد بن إدريس لأبيه أبي الحسن بن محمد بن إدريس *
وأشهد محمد بن إدريس شهود هذا الكتاب أنه تصديق على أبي الحسن بن محمد بن إدريس ثلاثة أشهاد
ومصنف أشهد حتى يقال له صالح ومصنف يولي جبال يقابل له بلا وعيد قر في خمار يدعي مالكا وأماه شترا
تدعي فلاتة وقبيلهم محمد ابن إدريس لأبيه أبي الحسن بن محمد بن إدريس من مال أبي الحسن وجرحه من
مالك محمد بن إدريس * وأشهد محمد بن إدريس شهود هذا الكتاب أنه تصديق على أبي الحسن بن محمد
ابن إدريس بجميع علمه وهو مكبان ودلائل وحاجه لأن وإفادة كل ذلك من ذهب ويتر هذا حل من الورق
وقبضه من نفسه روافقه إلى أنه يشبه له ويحقيقه غيره ومصر كل ما سبق به محمد بن إدريس حتى أبي الحسن
ابن محمد مالا من مال أبي الحسن بن محمد * وأشهد محمد بن إدريس شهود هذا الكتاب أنه تصديق^(١) بسبكه
الذي يثبت ثبته كدعي من مكة قيام دارسها على - وإخراج عن يد محمد بن إدريس ومما
المسكان (لذان أحدهما) المسكن دعي - وإخراج محمد بن إدريس عن بعض أحد هذين المسكنين الذي يراه
محمد بن إدريس إلى جباله جرحه حتى يعرف بخلاف محمد وذلك بأن أحد حيوله كدعي ومنه ثلث الرجة
التي يراه دار محمد بن إدريس بطائفي والحد - ثلث طرقي شعب محمد بن إدريس والحد أربع طرقي شعب
الطائفي إلى ذي طوى والمسكن ثلثى سابع صخرة تخيرها وجرحه على رأس المسكن ثلثى فيه أطرافه تعبره
وهذا القليل الذي يعرف بطلان يوم عند الجبال والمزاد الذي يعرف منه وأولئك تصديق محمد بن إدريس بهذين
المسكنين بجميع حقوقهما وأرضهما وأرضهما وقروا به كل حي ولو لم يجره بها وحاجته منها
على أنه أبي الحسن بن محمد بن إدريس صخرة بحرفة لا تباع ولو يروى حتى ترجع به حتى يثبت بأرضه ومن عليه
وعو خير الوارثين بذلك أبو الحسن بن محمد بن إدريس مع حقوقه بحرفة - وأما أبو الحسن بن محمد
ابن إدريس لأحقه دارا لأحد معه حتى تصديق له أبي الحسن بن محمد بن إدريس من محمد بن إدريس

(١) قوله : «سكبه الذي مع ملكه» : سكبه الشيء : سكبته على الأرض ، كما يرض إلى ذلك قوة الكلام . تأمل

كانت أسوته في هذين المسكينين فإذا انقرض أبو الحسن فهذان المسكينان لولد أبي الحسن بن محمد وولده المذكور والإناث الذين عمود نسب آبائهم إليه ما تناصلا ووجدتهم أم أبي الحسن بن محمد معهم لها كعظ واحد منهم حتى توت فإذا انقرض أبو الحسن وولد ولده فهذان المسكينان لأم أبي الحسن حتى تنقرض فإذا انقرضت فهذان المسكينان لفاطمة وزينب ابنتي محمد بن إدريس وولد إن ولد لمحمد بن إدريس بعد هذا الكتاب شرعا فيه سواء ماتا سالا ولا يكون هذان المسكينان لأحد من ولد محمد بن إدريس ولا ولد ولده ولا ولد أبي الحسن بن محمد ولا ولد ولده من الإناث إلا بنتا عمود نسب آبائهما إلى محمد بن إدريس أو إلى أبي الحسن بن محمد بن إدريس فإذا انقرضا فهذان اللذان صدقة على آل شافع بن السائب فإذا انقرضا فعلى من حضر مكة من بني المطلب بن عبد مناف فإذا انقرضا فعلى الفقراء والمساكين وابن السبيل والحاج والمعتمر وقد دفع محمد بن إدريس هذين المسكينين إلى أحمد بن محمد ابن الوليد الأزرق فهما بيده لأبي الحسن بن محمد ثم لن مسمى معه وبعده وأخرجهما محمد بن إدريس من ملكه وجعلهما على ما شرط في هذا الكتاب لأبي الحسن بن محمد ومن مسمى معه وبعده شهد على إقرار محمد ابن إدريس بما في هذا الكتاب وعلى أن أبا الحسن بن محمد المولود بمصر متصدق عليه بما في هذا الكتاب على ما شرط فيه صعب على محمد بن إدريس أبوه القبيح له والإعطاء منه وما إلى الأب من ولده الصغار .

البحيرة والوصاية والسائبة والحام

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قال الله تبارك وتعالى « ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام » فليحتمل إلا ما جعل الله ذلك تأذنا على ما جعلتموه وهذا إبطال ما جعلوا منه على غير طاعة الله عز وجل (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : كانوا يبحرون البحيرة ويسبون السائبة ويوصلون الوصيلة ويحمون الحام على غير معان سمعت كثيرا من طوائف العرب يحكون فيه فتجتمع حكايته على أن ما حكوا منه عندهم من العلم العام الذي لا يشكون فيه ولا يمكن في منه الغلط لأن فيها ذكروا أنهم سمعوا عوامهم يحكونه عن عوام من كان قبلهم فكان مما حكوا محتجين على حكايته أن قالوا البحيرة الناقة تنتج بطونا فيشقى مالكا أذنبا وبغلي سبيلا ويحلب لبنا في البطحاء ولا يستجيزون الانتفاع لبنا ثم زاد بعضهم على بعض فقال بعضهم تنتج خمسة بطون فيبخر وقال بعضهم ذلك إذا كانت تلك البطون كلها إناثا ، والسائبة العبد يعتقه الرجل عند الحادث مثل البراء من الرض أو غيره من وجوه الشكر أو أن يتدى ، غنمه فيقول قد اعتقتك سائبة . يعني سبيتك فلا تعود إلى ولا إلى الانتفاع بولائك كما لا يعود إلى الانتفاع بملكك . وزاد بعضهم فقال : السائبة وجهان هذا أحدهما . والسائبة أيضا يكون من وجه آخر : وهو البعير يبيع عليه صاحبه الحاجة أو يتدى الحاجة أن يسبه فلا يكون عليه سبيل (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ورأيت مذاهبهم في هذا كله فيها صعوا أنه كالمعتق . قال والوصيلة الشاة تنتج الأبطن فإذا ولدت آخرجه الأبطن التي وتوتها لها قبل ومات أختها . وزاد بعضهم تنتج الأبطن الحمة ثنائين عناقين في كل بطن فيقال هذه وصيلة تحمل كل ذى بطن بأخيه معه . وزاد بعضهم فقال : قد يوصلونها في ثلاثة أبطن ويوصلونها في خمسة وفي سبعة . قال : والحام النعل يشرب في إبل الرجل عشر سبعين مبخي ويقال قد حمى هذا ظهره فلا يتفقون من ظهره بشيء . وزاد بعضهم فقال يكون له من صلبه وما أنجب مما أخرج من صلبه عشر من الإبل فيقال قد حمى هذا ظهره . قال : وأهل العلم من العرب أعلم بهذا ممن لقيت من أهل التفسير وقد سمعت من أهل التفسير من يحكي معنى ما حكيت عن العرب ومما سمعت من حكمهم نصا ودلالة من أخبارهم أهم

كانوا يحررون البحيرة ويسبون السائبة ويوصلون الوصلة ويحمون الحام على وجه جماعها أن يكونوا مؤذنين بما يصنعون من ذلك حقاً عليهم من نذر الخزوة فيفوا به أو فعلوه بلا نذر أو بحق وجب عليهم عندهم فأدوه . وكان عندهم إذا فعلوه خارجاً من أموالهم بما فعلوا فيه مثل خروج ما أخرجوا إلى غيرهم من السالكين وكانوا يرجون بأدائه البركة في أموالهم ويثابون به عندهم مكرمة مع التبرع بما صنعوا فيه (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وكان فعلهم يجمع أموراً منها أمر واحد بر في الأخلاق وطاعة الله عز وجل في منفعته ثم شرطاً في ذلك الشيء شرطاً ليس من البر فأعند البر ورد الشرط الذي ليس من البر وهو أن أحدهم كان يعتق عبده سائبة ومعنى يعتقه سائبة هو أن يقول أنت حر سائبة فكما أخرجتك من ملكي وملكك نفسك تصار ملكك لا يرجع إلى بحال أبداً فلا يرجع إلى ولاؤك كما لا يرجع إلى ملكك فكان العتق جائزاً في كتاب الله عز وجل بدأ فيه ثم في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم عند عوام المسلمين وكان الشرط بأن العتق سائبة لا يثبت ولاؤه لعنقه شرطاً مطلقاً في كتاب الله تبارك وتعالى بقوله عز وجل «ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام» والله تعالى أعلم تأييداً أن قول الله جل وعلا «ولا سائبة» لا يختل إلا بمعتين أحدهما أن العبد إذا اعتق سائبة لم يكن براً كما لم تكن البحيرة والوصيلة والحام على ما جعل مالها من تبعيرها وتربصها وحماية شهرها فبما أبطل الله جل ذكره شرط مالها فيها كانت على أصل ملك مالها قبل أن يقول مالها ما قل (قال الشيخ أبي) فإن قال قائل أفوجدني في كتاب الله عز وجل في غير هذا بياناً لأن الشرط إذا بطل في شيء أخرجه إنسان من ماله غير حق بن آدم رجع إلى أصل ملكه أقبل نعم قال الله عز ذكره «اتقوا الله وذروا ما بيني وبين الربا» وقال عز وجل «وإن بهم فسكم» ومن أمير السك لا يظلمون ولا تظلمون» وفي الإجماع أن من باع يده أفسداً فالبايع على أصل ملكه لا يخرج من ملكه إلا بالبيع فيه صحيح والمرأة تسكن نكاحاً فاسداً هي على ما كانت عليه لا زوج لها (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى ويحتمل لقائل لو قال بظاهر الآية إذا لم يكن من أهل العلم أبطل الشرط في السائبة كما أبطل في البحيرة والوصيلة والحام وكأما على أصل ملكها مالها لم يخرج منه ولا عتق لسائبة لأن سياق الآية فيها واحد (قال) وهذا قول وإن احتملته الآية لا يقوم ولا أعلم قائل يقول به والآية محتملة المعنى الأول قبل الذي ذكرته أنه أحد المعتنين وهو أن قوله جل وعز «ما جعل الله من بحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام» يعني والله أعلم على ما جعلتم فأبطل في البحيرة والوصيلة والحام لأن العتق لا يقع على البهايم ولا تكون إلا مملوكة للأدبيين ولا تخرج من ملك مالها منهم إلا إلى مالك منها وأكثر السائبة إذا كان من الإبل والبهايم قبل التسيب وبعد سواء لأن ذلك لا يفسد كهي وإذا كان من الناس يخرج من ملك مالها للأدبي إلى أن يصير مثله في الحرية وأن يكون مالها كما يكون معتقه مالها وكان الذي أبطل الله تعالى والله أعلم من السائبة أن يكون كما قال خارحاً من ولائه بشرطه ذلك في عتقه وأقر ولاؤه لعنقه كما أقر ملك بحيرة والسائبة والوصيلة لملكها (قال الشيخ أبي) فإن قال قائل هل على ما وصفت دلالة من كتاب الله عز وجل تبين ما قل من خلاف بن آدم للبهايم وغير بن آدم من الأموال أو سنة أو إجماع فقول نعم فإن قال قائل فأي شيء هو؟ قبل قال الله عز وجل «فلا اقتحم العقبة» إلى قوله «ذات مرة» وذلك على أن تحرير الرقبة والإطعام السبب إلى إله حين ذكر تحرير الرقبة وقال الله عز وجل في الظاهرة «تحرير رقبة من قبله إن يسا» وقال تبارك اسمه في القائل خطأ «قدية سائبة إلى أهله وتحرير رقبة» وقال في الخائف «سكناه ثم إطعام عشرة» ساكنين من أوسط «اتطعمون أهلها» أو كسرتهم أو تحرير رقبة» وكان حكمه تبارك وتعالى في ملكه للأدبيين من الأدبيين أنهم يخرجونه من ملكهم بمعتين أحدهما ذلك الملك عنهم بالعق

اختلاف دين ولا غيره ولو رآه عن أحد زائد عن ثلاثة إلا لما نكث بريرة إلا بشرط تنقيب وولاؤها الذي ملكتها
إياها فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم «إنا الولاء لمن أعتق» لو كان لعنق السائبة معن وإنما شرط أن لا يكون له
ولا وكان ولاؤه ثابت بحكم الله عز وجل . ثم حكم رسول الله صلى الله عليه وسلم لا يتقل عنه . والمعنى الثاني أن
لا يكون الولاء إلا لعنق من أعتق من خلق الله عز وجل من يقع العنق عليه ثمان الولاء للعنق ولا يجوز غير
هذا أبدا بدلالة الكتاب والسنة .

باب تقرير العنق

(قال الشافعي رحمه الله تعالى) وإذا عتق رجل عبده سائبة فهو حر وله ولاؤه وإذا عتق لغيره عبدا له
ولاؤه من غير حر وله ولاؤه . وكذلك لو عتق مؤمن كافرا ولا غير لأحد من أهل البيت في الشك في هذا والله تعالى
أعلم . لأن من عتق عبده سائبة والكافر يسلم عبده فبعتته والمؤمن يفتق عبده الكافر لا يمدون أبدا أن يكونوا
مالكين يجوز عنهم في كتاب الله عز وجل دليل دالة في إبطال السبب أن الولاء لمن أعتق وفي قوله « ادعهم لأبائهم
هم أقسط عند الله فإن لم تعدوا آباءهم فبعضواكم في الدين وموالكم » ففسمهم اثنين إلى الآباء وإلى الولاء
كما نسبهم إلى الآباء نسبهم إلى الولاء . وفي قول الله عز وجل « وإذا تقول لأبي أمي الله وأعتت عليه » ولو غرّب
على أحد من هذا من كتاب الله عز وجل كان في قول رسول الله صلى الله عليه وسلم « إنا الولاء لمن أعتق » دليل
على أن السبب والمؤمن عتق الكافر يعنق المؤمن لا يمدون أن يكونوا مثنين فيكون في سنة رسول الله
صلى الله عليه وسلم « إن الولاء لمن أعتق » لو يكونوا غير مالكين فلا يختلف المداون أن من أعتق مالا يملك
ثم يكن حرا ولا يكون هؤلاء مثنين .

الخلافا في السائبة والكافر يعنق المؤمن

(قال الشافعي رحمه الله) ولا أحفظ عن أحد لقبيته من فقهاء المسلمين واشترفين خلافا لما نكث من أن
ولا السائبة والمؤمن يملك الكافر المملوك . وقد حفظت عن بعض الشافعيين من أهل الحديث هذا وخالفنا
بعض أصحابنا في ميراث السائبة . فقال أحمد : يرأى من شاء . وقال آخر : لا يرأى من شاء وولاؤه للمسلمين
ونكث قول : هذا وإذا عتق الكافر عبده وتبذره مسلم فولاؤه للمسلمين وإذا أسلم عبده الذي أعتقه لم يرجع
إليه ولاؤه ولو أعتق رجل كافر عبدا كافرا ثم أسلم عبده أعتق فبذل الولاء كان ولاؤه للمسلمين إذا مات
بذره بين أسلم السيد أعتق قبل بترت يرجع إليه ولاؤه لأنه قد كان ثبت له الولاء ولو أسلم السيد العنق قبل
البلى العنق والمسلم أعتق بغير مسلم كان ولاؤه لسيده المسلم (قال الشافعي) رحمه الله : وقد وضعت
بوضع السائبة على هذا قول من يكتتاب . السنة ووضعت بهذا الحجة عليه وهذا قول يفتق منه بعض أصحابنا
إن رجع أن الكافر يعنق الكافر فبكون الولاء . إذا للكافر على الكافر ثم أسلم السيد العنق وأبلى كافر يخرج
أبدا رجع من يده يمد له أبدا رجع أبدا أن الكافر إذا عتق عبدا مسلما لا يكون له ولاؤه وإن أسلم
وإن كان الكافر والمسلم كان له ولاؤه فيكتب بترته وقد أبلى العنق فأبلى كان ولاؤه للمسلمين . مسلمين
إذا كان الولاء لأبيهم فيكتب بترته بولاء أبيه . إذا يسمى أن يكونوا في قوله كسوة المسلمين في ولاؤه . وكف
إذا ورأوه بولاء . إذا أسلم النبي العنق إذا كان كافر والذي أعتق كافر رجع إليه الولاء وقد أمره بترته بترته

فإن كانوا أحرزوه دونه لم يرجع إليه . وإن كانوا أحرزوه بسببه فالولاء له . ولكنه لا يثبت لاختلاف القولين
 (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وما وصفت يدخل على من قال من أهل تاجية ما حكيت وأكثر منه . ومن
 مختصر ما يدخل عليه في قول الله عز وجل « ما جعل الله من عبادة ولا سانية » أنه لا بد بحكم الله تبارك وتعالى أن
 يبطل أمر السانية كله أو بعض أمره دون بعض لأن الله تبارك وتعالى قد ذكره بطلا مع ما أبطل قبله وبعمد من
 البعرة والوصية والحام . فإن قال يبطل أمر السانية كله فلا ينعى عنه ذلك لا يجعل البعرة والوصية والحام
 خارجة عن ملك مالكها . فهذا قول قد يحملة سائر الآية . ولكن الله عز وجل قد فرق بين إخراج الأديب من
 ملك مالكهم وإخراج البهائم فأجزنا العنق في السانية بما أجاز الله تبارك وتعالى من تلق وأمر به منه وما
 أجزنا العنق في السانية كسائرهم إلى أن نعلم أن الذي أبطل الله عز وجل من سانية التسميب وهو إخراج
 العنق للسانية ولا سانية من يديه فما أبطله الله تبارك وتعالى كان ولاؤه المذنب مع دلائل الآي في كتاب الله
 عز وجل فما ينسب فيه أصل الولاء إلى من اعتد بهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولم يقل هذا القول إن
 يسأل عن السانية أعنفها مالك ؟ فإن قال نعم : قيل له فقد نص رسول الله صلى الله عليه وسلم « أن الولاء لمن أعتق »
 وإن قال : لا قيل له فلم تعتق السانية أو لم يعنفها مالكها لم تعتق . ولم يفرق في الشيء هذا في التصرائف مالك يعاقب
 المسلم فإن قال التصرائف مالك معتق قيل : فقد نص رسول الله صلى الله عليه وسلم « أن الولاء لمن أعتق » وإن قال
 لا يكون مالكاً لمسلم فليس المسلم المعتق يحرر عنه لأنه أعنفه غيره . قال : فإن قال ألا ترى أن الولي لا يرثه ؟ قيل له
 وما للبراء والولاء والنسب ؟ فإن قال فإن أنه إذا منع ميراثه ثبت له الولاء عليه قيل نعم : أرايت لو فلتة مولاه
 يرثه ؟ فإن قال لا . قيل له أفيرثه ولاؤه عنه ؟ فإن قال : لا قيل فما أزال الميراث لا يرث الولاء . فإن قال
 أما هيئا فلا قيل فكيف قلت هناك . ما أزل الميراث أزال الولاء . أو قيل له : أما رأيت إن نسب الله عز وجل
 إبراهيم خليله عليه الصلاة والسلام إلى أبيه وأبيه كافر ونسب ابن نوح وهو كافر إلى أبيه نوح عليه السلام إبراهيم
 قطع الأبوة باختلاف المثلين ؟ فإن قال : لا قيل أفيرث الأب ابنه والأب ابنه ؟ فإن قال لا قيل فتتضمن الأبوة
 بانتطاع الميراث ؟ فإن قال لا قيل فكيف قطعت الولاء . ولم تقطع النسب ونما معاً سبب . إنما منع الميراث باختلاف
 الدينين . وقد ينسب أن يكون دونه من بحبه وذلك لا يتبع ولا . ولا نسباً والحكمة تمكن على قائل هذا القول
 بأكثر من هذا وفي أهل من هذا كقولنا إن شاء الله تعالى .

الخلافا في الموالى

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ووافقنا بعض الناس في السانية والميراث . ونفى المسلم فقال هذا القول
 نص الكتاب والسنة وخالفناه لا من الميراثين فقالوا إذا أسد الرجل على يدي الرجل فله ولاؤه . وسد على يديه
 أن ينقل بولائه ما لم يعقل عنه فإذا عقل عنه لم يكن له أن ينقل بولائه . وهكذا القيد وكل من لا ولاؤه له
 يوالى من شاء . وينقل بولائه ما لم يعقل عنه فإذا عقل عنه لم يكن له أن ينقل بولائه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى
 فقيل لبعض من يقول هذا القول إلى أي شيء ذهبتم فيه ؟ فقال ذهبنا إلى أن عبد العرس إن عرسه عن ابن
 موعب عن نعيم الداري أن رجلاً أسلم على يدي رجل فقال له النبي صلى الله عليه وسلم « أنت أحق بأخيه وأمه وأبيه »
 فقيل له إن كان هذا الحديث ثابتاً كنت قد خانتته . فقال وأبى . قلت رجمت أن النبي صلى الله عليه وسلم

قال: «أنت أحق الناس بعبادته ومخاطبته» قال نعم قلت فما زعمت^(١) لا يدل على أن إسلام المرء على يدي المرء ثبت له عليه ما ثبت العتق على المعتق أف يكون له إذا اعتق أن ينتقل بولائه؟ قال لا قلت فقد خالفت الحديث فرعمت أنه إنما ثبت له الولاء مريض به ولم ينتقل وإذا انتقل انتقل الولاء عنه حتى يعقل عنه. أو رأيت إذا وإلى فكان لومات ورت المولى الولاء كيف كان له أن ينتقل بولائه وقد ثبت الولاء عليه وثبت له على عاقلة الذي وآله أن يعقلوا عنه أو يجوز أن يكون في إسلام المرء على يدي غيره أو موالاته إياه إلا واحد من قولين أحدهما أن يثبت بالإسلام والموالات ما يثبت بالعتق وما ثبت من ولاء عندنا وعندك لم يتحول كما لا يتحول بالنسب أو يكون الإسلام والموالات لم يثبتا شيئا لأنهما ليسا من معاني النسب ولا الولاء. فأما ما ذهبت إليه فليس واحداً من القولين وزعمت أنه ثابت للمولى أن ينتقل حتى يعقل عنه أو رأيت إن قالت العاقلة لا تعقل عن هذا شيئاً لأن هذا لأدو نسب ولا مولى وله الخيار في أن ينتقل عنه فاجعل لنا وإصاحبنا الذي والآله الخيار في أن تدفع ولاءه فالمولى من أعلى أولى أن يكون هذا له من المولى من أسفل. انتقول له؛ وإن جاز هذا لك جاز لغيرك أن يجعل الخيار للأعلى ولا يجعله للأسفل وهذا لا يجوز لواحد منك. أرأيت ولما إن كانوا للمسلم على يدي الرجل وكانوا لا ولاء لهم لا يمر ولا هم كما يجرم المعتق للأب إذا اعتق؟ قال: فإن قلت نعم قلته قال فإذا يتفاحش على فأزعم أنه إذا أسلم جر الولاء وإذا انتقل به انتقل ولاءه ويتفاحش في أن أقول قد كان لهم في أنفسهم مثل الذي له فإن قلت: يغير الأب ولاءه قطعاً حقوقهم في أنفسهم وإن قلت بل لهم في أنفسهم مثل ماله زعمت أنه لا يمر ولا هم. ولذلك أقول لا يمر ولا هم قلت ويدخل عليك فيه أمشي من هذا قال قد أرى ما يدخل فيه أنا ثبت الحديث؟ قلت لا وأنت تعلم أنه ليس بثبت وأن ابن موهب رجل ليس بال معروف بالحديث ولم يلق نجما الداربي وهو غير ثابت من وجهين، وقد قلت في اللقيط بأن عمر قال إن القطعة هو حر ولك ولاءه قلت أنت تقول في اللقيط أنه يوالى من شاء؟ قال نعم إن يوالى عنه السلطان وإذا ولى عنه السلطان فهذا حكم عليه قلت أنت ثبت عليه موالاته السلطان فلا يكون له إذا باع أن ينتقل بولائه أو يكون له الانتقال بولائه إذا باع قال فإن قلت بل له الانتقال بولائه كما يكون له أن يوالى ثم ينتقل بولائه ما يعقل عنه؛ فقلت له في موالاته السلطان إذا عنه غير حكم عليه قال نعم وكيف يجوز أن تكون حكماً عليه؟ قلت المسألة عليك لأنك بها تقول قال ما يصلح الحكم إلا على المتقدم من الخصومة وما ههنا متقدم من خصومة قلت فقد ما شئت قال فإذا قلت فهو حكم قلت فقد رجعت إلى أن قلت بما أنكرت أن يكون يصلح الحكم إلا على المتقدم من خصومة وما ههنا متقدم من خصومة. قال فلا أقوله وأقول له أن ينتقل بولائه قلت فقد خالفت ما رويت عن عمر ولا أعلمك نصير إلى شيء إلا خالفته قال فبم تركت الحديثين قلت بالدلالة في السائبة أن حكم الله عز وجل أن يعطى التسديد ويثبت العتق ويكون الولاء لمن اعتق وما جامعنا عليه في النصفين بمعنى كتاب الله عز وجل ونص سنة رسوله صلى الله عليه وسلم ولما يلزمك فيها جامعنا عليه في النصفين بمعنى المسلم لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «إنما الولاء لمن اعتق» وهذا معتق فلزمنا فيها معنى الكتاب والسنة. ثم انظر قولك قرأيت معناها قال ذهبت إلى حديث ثبت قلت: أما الذي رويت عن النبي صلى الله عليه وسلم لا يثبت عندنا. وأما الذي رويت عن عمر فلو ثبت لا يمكن في أحد حجة مع رسول الله صلى الله عليه وسلم مع أنه ليس بين أن يثبت وفي قول رسول الله صلى الله عليه وسلم «إنما الولاء لمن اعتق» معنيان: بيان أن الولاء لا يبرول ممن اعتق ولا يثبت إلا لعنق لأن قوله «إنما الولاء لمن اعتق» نقي أن يكون

(١) لعل الأشهر إسقاط «لا» تأمل. كتيبه مصنفه.

الولاء لعز معق . وذلك أن من قال إنما أردت كذا فقد بين ما أراد ونفى أن يكون أراد غيره . وكذلك إنما وقعت بهذا المعنى فأخذت بأحد معني الحديث وترك الثاني . وهذا ليس لك ولا لأحد مع أنا وإياك لا تختلف في أن الولاء نسب من الأنساب لا يزول قال : أجل قلت أفرأيت رجلا لا أب له ولا ولاء أنه أن ينسب إلى رجل براض منهما قال لا يجوز النسب إلا بفراش أو في معنى فراش من الشبه فإذا لم يكن فراش ولا معنى فراش وذكرنا أنهما براضيان بالنسب فلا تنسب . قلت وكذلك لو أراد رجل أن ينفى من ولد على فراشه ورضى بذلك المنفى قال لا يكون ذلك لهما قلت وذلك أن إثبات النسب من الفراش ونفيه من الفراش للثاني وللعتنى وغيرهما سمي فكون للولد المنفى ولعشيرته فيه حق لأنهم يرثونه ويعقلون عنه ويعقل عنهم ولو جاز إقراره على نفسه لم يحز على غيره ممن له حق في ميراثه وعقله . قال : نعم قلت أفكذلك نجد المولى المعلق ؟ قال سواء قلت فكيف لم تقل هذا في المولى المولى فلا تثبت إلا بما ثبت له به الحق على عشيرته ممن والاه أن يعقلوا عنه وكما لم يزل عنهم ولاء المعلق أو ثبت لهم عليه ميراث فلا تعطيمهم ولا تمنع منهم إلا بأمر ثابت لأن في ذلك حكما عليهم وعلى غيرهم ممن كان ولم يكن لهم وغيرهم ممن كان ولم يكن . قال وذكرنا له غير هذا مما في هذا كفاية عنه قال فإن من أصحابك من وافقك في الذي خالفناك فيه من اللقيط والموالي وقال فيه قولك وخالفك في الذي وافقناك فيه من السائبة والذمي يتفق المسلم قلت أجل وحجتنا عليه كهي عليك أو أوضح لأنك قد ذهبت إلى شبهة لا يعذرك بها أهل العلم ويعذر بها الجاهل وهم لم يذهبوا إلى شبهة يعذر بها جاهل ولا عالم وموافقتك حيث وافقتنا حجة عليك وموافقهم حيث وافقونا حجة عليهم وليس لأحد أن يخرج من معنى كتاب الله عز وجل ثم سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم ولا من واحد منهما في أصل ولا فرع وإنما فرقنا بين العالمين والجاهلين بأن العالمين علموا الأصول فكان عليهم أن يتبعوها الفروع فإذا زلزلوا بين الفروع والأصول فأخرجوا الفروع من معاني الأصول كانوا كمن قال بلا علم أو أقل عذرا منه لأنهم تركوا ما يلزمهم بعد علم به والله يغفر لنا ولكم معا ، فإن قال قد يفتون فلعلمهم قلت ومن غي عنه مثل هذا الواضح كان حقا عليه أن لا يعالج الفتيا لأن هذا مما لا يجوز أن يخطئ فيه أحد لوضوحه .

تفريع البحيرة والسائبة والوصيلة والحام

(قال الشافعي رحمه الله تعالى : ولما قال الله عز وجل « ما جعل الله لبحيرة ولا سائبة ولا وصيلة ولا حام » فكان في قول الله عز وجل « ما جعل الله لبحيرة » الآية دلالة على ما جعل الله لآل على ما جعلتم وكان دليلا على أن قضاء الله جل وعز أن لا ينفذ ما جعلتم وكانت البحيرة والوصيلة والحام من البهائم التي لا يقع عليها عتق وكان مالكها أخرجهما من ملكه إلى غير ملك آدمي مثله وكانت الأموال لا تملك شيئا وإنما يملك الآدميون كان المرء إذا أخرج من ملكه شيئا إلى غير مالك من الآدميين بعينه أو غير عينه كمن لم يخرج من ملكه شيئا وكان ثابتا عليه كما كان قبل إخراجها وكان أصل هذا القول فيما ذكرنا من كتاب الله عز وجل فكل من أخرج من ملكه شيئا من بهيمة أو متاع أو غيره غير الآدميين فقال قد أعتقت هذا أو قد قطعت ملكي عن عذا أو وعبت هذا أو بعته أو تصدقت به ولم يسم من وهبه له ولا باعه إياه ولا تصدق به عليه بعين ولا صفة كان قوله باطلا وكان في ملكه كما كان قبل أن يقول ما قال ولم يخرج من ملكه ما كان حيا بحال إلا أن يخرج به إلى آدمي بعينه أو يصفه حين أخرجه من ملكه ولا يكون خارجا من ملكه إلا بمالك له مكانه لا بعد ذلك بطريقة عين (قال الشافعي رحمه الله تعالى : والسائبة إذا كانت من الإبل كالبحيرة وهكذا الرقيق إذ أخرجهم مالكمهم من ملكه إلى غير ملك كالبهائم والمتاع إلا أن يخرجهم بعتق أو كتابة فإنها من أسباب

العتق وما كان من سب عتق كان عتاقاً (قال الشافعي) وإذا كانت البعرة والريضة والسائة والحام نذر فأبطلها الله عز وجل في هذا لغيره دلالة أن من نذر الأمانة لله فيه لم ينزله ولا يكفره لأن الله تبارك وتعالى أبطله ولم يذكر أن عليه فيه كفارة والسنة عن رسول الله صلى الله عليه وسلم قد جاءت بمنال الذي جاء به كتاب الله تبارك وتعالى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن أبي طرفة بن عبد الله الأيلي عن القاسم بن محمد عن عائشة رضي الله تعالى عنها أن النبي صلى الله عليه وسلم قال : « من نذر أن يطيع الله فليطعه ومن نذر أن يعصى الله فلا يعصه (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن عيينة وعبد الرزاق بن عبد المجيد عن أيوب ابن أبي تيمية عن أبي قلابة عن أبي الهيثم عن عمران بن حسين أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا نذر في معصية ولا فيما لا يملك ابن آدم » وكان التقي ساق هذا الحديث فقال : نذرت امرأة من الأنصار أن تقتل عني ناقة فلي صلى الله عليه وسلم أن تنحرها فذكر ذلك لثاني صلى الله عليه وسلم فقال « لا نذر في معصية الله ولا فيما لا يملك ابن آدم » (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولم يأمر الله تعالى ثم لم يأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم في واحد من الأمرين بكفارة إذا بطل النذر والعصية في هذا الحديث أن تنحر المرأة ناقة غيرها وذلك أنها مما لا يملك فلو أن امرأة نذرت أن يقتل عبد رجل لم يكن عليه عتقه ، وكذلك أن يهدى شيئاً من الله ، وكذلك كل ما نذر أن يفعله مما لا طاعة في فعله لم يكن عليه أن يفعله ولا عليه كفارة بتركه (قال الشافعي) أخبرنا مسكين عن عمرو بن دينار عن طاوس أن النبي صلى الله عليه وسلم مر بأبي إسرائيل وعوفان في الشمس فقالوا ماله فقالوا نذر أن لا يستظل ولا ينفد ولا يكلم أحداً وصوم فأمره النبي صلى الله عليه وسلم أن يستظل ويقعد ويكلم الناس ويتم صومه ولم يأمره بكفارة .

الخلافاً في النذر في غير طاعة الله عز وجل

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فقال ثاني في رجل نذر أن يذبح نفسه قال يذبح كبشاً وقال : آخر ينحر مائة من الإبل واحتجافهم بما يشي . يروى عن بعض أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم فيقول لعن الله هذا وكيف يكون في مثل عبادة كفارة ؟ فقال : الله عز وجل يقول في التضاهر « وإنهم أقولون منتكروا من القول وذكورا » وأمر فيه بما رأيت من الكفارة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : قيل لبعض من يقول هذا أرايت إذا كان كتاب الله عز وجل يدل على إبطال ما جعل لأطاعة الله فيه من البعرة أو يكفارة وكانت السنة من النبي صلى الله عليه وسلم تدل على مثل ذلك من إبطال النذر بكفارة وكان في قوله « لا نذر » دلالة على أن النذر لا شيء . إذا كان في معصية وإذا كان لا شيء كان كذا . يكنى . وأبى في أحد من بني آدم فلو لا يوجد عن النبي صلى الله عليه وسلم خلاف ذلك قول حجة . قال وقت له كان من طلاق أهل الجاهلية الظهار والإيلاء فعلى الله عز وجل في الإيلاء من أربعة أشهر ثم يقيضوا أو يطلقوا ويحكم في الظهار بكفارة وجعلها مؤقنة ولم يلحق بكفارة لإيقاعها بوقت من يعطها أو ذلك عليها ثم جعل الكفارة كذا . فجعل في الظهار ومثل مكان حتى الرقة صوم شهرين وزاد في الظهار إطعام ستين مسكينا . رجس ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم في الذي يعذب أهله في رمضان وحكم الله عز وجل في كفارة اليمين بإطعام عشرة مساكين أو كسوتهم أو تحرير رقة وقال عز وجل « من لم يجد فصيام ثلاثة أيام » وقال الله تبارك وتعالى : « فمن كان منك مريضاً أو به أذى من رأسه ففدية من صيام أو صدقة أو نسك » فبين رسول الله صلى الله عليه وسلم عن الله عز وجل بأن الصوم

ثلاث والإطعام ستة مساكين فرقاً من طعامك والسك شاة فكانت الكفارات تعديداً وخالف الله عز وجل بينها كما شاء لا معقب لحسبه أفتجد ما ذهبت إليه من الرجل ينذر أن ينحر نفسه في شيء من معنى كتاب الله عز وجل أو سنة نبيه صلى الله عليه وسلم فيكون مؤثماً في كتاب الله أو سنة نبيه صلى الله عليه وسلم أو تجد بأن مائة بدنة أو كبشاً كفاًرة لشيء إلا في مثل الذي يكون فيه السكبش مثلاً ، وكذلك البعير والجذى والبقرة من الصيد يصيبه المحرم أفتجد السكبش ثمناً لإنسان أو كفاًرة لإلوهه مثل ما أسبب (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : فإن قال قائل : لما رأيت الظهار منكراً من القول وجعل فيه كفارات قست المنكر والزور من كل شيء فجعلت فيه كفاًرة قيل له - إن شاء الله تعالى - فما تقول فيمن شهد بزور أبكفر ؟ وما تقول فيمن أربى في البيع أو باع حرماً أبكفر ؟ وما تقول فيمن ظلم مسلماً أبكفر ؟ فإن قال : نعم فهذا خلاف ما قلنا من أن العلم وإن قال لا قيل قد تركت أصل مذهبك وقولك فإذا جعلته قياساً قبله لمك أن تقيسه على شيء من الكفارة ثم تجعل فيه من الكفارة كما تجعل في الذي قست وأنت لم تجعل أصلاً ولا قياساً ، فإن قال قائل : فأجعله أصلاً القول الذي قاله قبله إن شاء الله تعالى فقد اختلف قوله فيه فأبى الأصل والسنة موجودة بإبطاله كما وصفنا ولا حجة مع السنة .

إقرار بنسكاح مفسوخ

(قال الربيع) من ههنا أُملي علينا الشافعي رحمه الله تعالى هذا الكتاب شهد شهيد هذا الكتاب أن فلان ابن فلان الفلاني وفلانة بنت فلان الفلانية أشهداهم في صحة من أباها وعقولهما وجواز من أمورهما وذلك في شهر كذا من سنة كذا أن فلان بن فلان الزوج ملك عقدة نكاح فلانة بنت فلان في شهر كذا من سنة كذا وكان الذي ولي عقدة نكاحهما من ولاتها فلان بن فلان الفلاني الذي زوجها وكان من شهود هذه العقدة فلان ابن فلان وفلان بن فلان وكان الصداق كذا وكذا ومن شهوده فلان وفلان وأن الزوج فلان ابن فلان وفلانة بنت فلان تصادقا وأقرا عند شهود هذا الكتاب أنهما قد أباها أن هذه العقدة من النكاح الذي وصفت في هذا الكتاب وشهودها وشهود مهرها كانت يوم وقت وفلانة في عدة من وفاة زوجها فلان بن فلان لم تنقض عدتها منه فكان نكاحها مفسوخاً فلا نكاح بين فلان وفلانة حتى يجدوا نكاحاً بعد انقضاء عدة فلانة ولا تباعة لواحد منهما على صاحبه في صداق ولا نفقة شهد على ذلك .

وضع كتاب عتق عبد

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : هذا كتاب كتبه فلان بن فلان الفلاني في سنة من سنة وعقله وجواز من أمره وذلك في شهر كذا من سنة كذا لمالوكه المولى الذي يدعى فلان ابن فلان أتى أعفقتك رجاء رضا الله تبارك وتعالى وطلب ثوابه فأنت حر لاسبيل لي ولا لأحد في رق عليك ولي ولعقي ولأولادك ولولاء عتقك بعدك شهد وإن كان أحجباً وصفه بصفته وصناعته ، وإن كان خفياً كتب هذا كتاب كتبه فلان بن فلان الفلاني في صحة من بدنه وعقله وجواز أمره وذلك في شهر كذا من سنة كذا لمالوكه الحمى الذي يدعى فلان وبصفه بجنسه وهيبته إلى أعفقتك وأخرجتك من مالي ومن ملكي رجاء ثواب الله تعالى ومرضائه فأنت حر لاسبيل لي ولا لأحد في رق عليك ولي ولأولادك ولعقي من بعدك شهد وذلك أنه لا يكون له عقب ، وإن كانت جارية كتبت لها كما كتبت للخصى وإن كان ولأه عتقها يكون له من الملوكة فلا يجوز أن يكتب ولي ولأولاد ولولاء

عبدك من بعدك وقد لا يكون له ولا عقباً إنما يجوز أن يكتب هذا في الرجل الذي له ولا عقبه بكل حال ولو لم يكتب هذا في الرجل كان له وكذلك يجوز له في الجارية من المملوك فإن شح على هذا فأحب أن يكتب كتاباً يجوز منه في قول كل أحد «كتب هذا كتاب كتبه فلان بن فلان الفلاني في سعة من يده وعقله وجوار من أمره وذلك في شهر كذا من سنة كذا لمملوكته فلانة بنت فلان وبصفها إلى أمتعتك طاب ثواب الله تبارك وتعالى فأنت حرة ولا سبيل لي ولا لأحد في رق عليك ولي ولعقب من بعدى ولا ذلك وولا كل عقب كان لك من مملوك» قال وقد اختلف الناس فقال بعضهم إذا ولدت من مملوك ثم عتق جر الولاء وبهذا يقول وبهذا يقول غيرنا الولاء ثابت لأهل الأم ولا يضره أن لا يزيد في الكتاب على الأم على ما وصفت والله أعلم .

كراء الدور

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى «هذا كتاب كتبه فلان بن فلان الفلاني : إني أجرتك الدار التي بالفسطاط من مصر في موضع كذا من قبيلة كذا أحد حدود هذه الدار التي أجرتك ينتهي إلى كذا والثاني والثالث والرابع أجرتك جميع هذه الدار بأرضها وببناها ورافتها اثني عشر شهراً أول هذه الشهور الحرم من سنة كذا وآخرها ذو الحجة من سنة كذا بكذا وكذا ديناراً صحاحاً مائتين^(١) خلقان جيداً وازنة أفراداً ودفعت إلى هذه الدنانير كلها واقية وبرئت إلى منها ودفعت إليك هذه الدار الموصوفة في هذا الكتاب في هلال الحرم من سنة كذا بعدما عرفت أنا وأنت جميع ما فيها ولها من بناء ورافتي ووقفنا عليه فهي بيدك بهذا السكراء إلى أن تنقضي هذه المدة تسكنها بنفسك وأهلك وغيرهم وتسكنها من شئت وليس لك أن تسكنها راحاً دابة ولا عمل حداد ولا فزار ولا سكي تضر بالبناء ولا يضرر بين ولك المعروف من سكن الناس واستأجرتك أن تخرج جميع ما في ثلاثة آبار مغسلات في هذه الدار وهي البئر التي في موضع كذا من الدار والبئر التي في موضع كذا والبئر التي في موضع كذا بعد ما رأيت أنا وأنت تلك الآبار وعرفنا أن طول البئر التي في موضع كذا ذاهية في الأرض عشرة أذرع وعرضها ثلاثة أذرع تدوردة وأن في تلك البئر محل يجتمع آبار مغسلات من خلاء وماء وشئ إن خالطه عبرة ثمان أذرع وأن في البئر التي في موضع كذا وكذا وتحفة كما وصفت هذا وفي البئر التي في موضع كذا وكذا فتخرج جميع ما في هذه الآبار الموصوفة بما ذكرنا في هذا الكتاب منها وتنجيه عن داري حتى توفيها أرضاً لا شيء فيها بما في آبار المغسلات بكذا وكذا ديناراً وازنة جيداً ودفعها إليك وبرئت إليك منها وضمت لي ما وصفت في هذا الكتاب حتى توفيها كما ضمنت لي في انسلاخ ذي الحجة من سنة كذا وكذا شهيداً وإن خفت أن ينقض السكراء فإن العراقيين ينقضونه بالعدد فإذا أجرته سنة كتبت «أجرته سنة أولها شهر كذا وآخرها شهر كذا بخمسين ديناراً منها شهر كذا أول الشهور بأربعين ديناراً وأحد عشر شهراً وتسميها عشرة دنانير والله سبحانه وتعالى الرافعي .

باب إذا أراد أن يكتب شراء عبد

هذا ما اشترى فلان بن فلان الفلاني من فلان بن فلان الفلاني وقلان وقلان صحبهما الأبدان لأعانة بهما من مرض ولا غيره جازاً الأمر في أموالهما وذلك في شهر كذا من سنة كذا اشترى به غلاماً مربوعاً أبيض حسن الجسم جعداً أعين أرق الشبا أرج - ألوا يسمى فلانة بكذا وكذا ديناراً خلقان وازنة أفراداً بعدما عرفت فلان وقلان هذا العبد

(١) قوله : خلقان بالغلف والثمن في آخره هنا وفيه يأتي في مواضع وفي نسخة يقرأ بسن القاف ولعله «خلقاء» بالغلف والهمز بمعنى مصونة لا كسر فيها . فتأمل .

بعينه ورأياه معاً وقبض فلان هذا العبد من فلان وقبض فلان هذا الثمن من فلان وأفاً بعد ما تباعا وتفرقا بعد البيع حتى غاب كل واحد منهما عن صاحبه من الموضع الذي تباعا فيه بعد التراضي منهما جميعاً بالبيع ولفلان على فلان في هذا العبد بيع الإسلام وعهده لاداء ولا غائلة ولا عيب ظاهر ولا باطن ولا شين فما أدرك فلاناً في هذا العبد أو في شيء منه من تباعة فعلى فلان خلاص ذلك لفلان حتى يسلمه له كما باعه إياه أو يرد إليه ثمنه الذي قبض منه وأفاً وهو كذا وكذا ديناراً جياداً مثاقيل أفراداً خلقان . شهد على إقرار فلان وفلان ، ومعرفة فلان بأباعتها وأنسابها فلان وفلان .

شراء عبد آخر

هذا ما اشترى فلان بن فلان الفلاني من فلان بن فلان الفلاني اشترى منه غلاماً أمرد بربرياً مريوعاً حسن الجسم جعداً أفرق الشايبا أعين أنزع حلوا يدعى فلاناً بكذا وكذا ديناراً مثاقيل أفراداً خلقان جياداً ودفع فلان بن فلان هذا العبد الموصوف في هذا الكتاب إلى فلان وقبضه فلان منه ودفع فلان إلى فلان هذا الثمن الموصوف في هذا الكتاب وبرى* إليه منه وتفرقا بعد تباعيهما وتقابضهما ومعرفة كل واحد منهما بما باع واشترى شهد على إقرار فلان وفلان ومعرفة فلان بأباعتها وأنسابها وأنها صحبا العتق والأبدان جائزاً الأمر يوم تباعا هذا العبد وأشهدهما في هذا الكتاب في شهر كذا من سنة كذا شهد على ذلك فلان وفلان (قال الشافعي) هذا أعل ما أعرفه بينا من كتب العهدة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ومن اشترى فله عهدة الإسلام وليس له شين ولا عيب ولا داء ولا شيء ينقص من ثمن العبد قليل ولا كثير وله الخلاص أو يرد عليه الثمن وأفاً وسواء شرط هذا أو لم يشترطه إنما الشرط احتياطاً لجاهة الحاكم ولو ترك أيضاً إشهادهما بصحتها في أبداًهما وعقوبتهما وإجازة أمورهما في أمورهما كان هذا على الصحة حتى يعلم غيرها وليس مما يجب تركه ولو ترك وتفرقا بعد البيع والقبض عن تراض منهما جميعاً ماضره لأتهما إذا جاء بعد البيع يوم أو أكثر فقد تفرقا بعد البيع والبيع تام على التراضي حتى يقضاه ولو ترك وبرى* إليه من الثمن ماضره إذا كتب دفع ولو ترك التاربيخ في البيع ماضره غير أني لأحب في كتاب العهدة شيئاً تركه احتياطاً للبائع والمشتري معاً وأقل ما يجزى* في كتاب العهدة ذكر صفة المشتري وذكر ثمن وقبضهما ثم المشتري على البائع كل شرط سببناه وإن لم يشترطه وهكذا يكتب شراء الأمة وسواء صغير العبد وإمائنه وكبيرهم وسيهم ومولدهم بوصف كل واحد منهم بحسبه وحليته ويقال مولد إن كان مولداً وهكذا في شراء الحيوان كله الإبل والبقر والغنم والحيل عرابها وهجنها وبراذينها والبعال والجر وغير ذلك من الحيوان وحذف أمرس بشيته ويقال اشترى منه فرساً كتبنا أحمر أغر سائل الغرة محجل إلى الركب مريوعاً وثيق الخلق نهد الشاش حديد الأساطين مستدير الكفل مشرق الهادي محسوم الأذن رباع جانب وقارح جانباه الآخر من الحيل التي تعرف ببنى فلان من نتاج إهدة كذا* ثم يسوق الكتاب في دفع الثمن وقبض الفرس والتفرق بعد البيع عن تراض كذا وصفت في شراء العبد والعهدة كذا وصفت في شراء العبد وإن كان اشترى منه غيراً كتب* اشترى منه بجيرا من النعم التي تعرف ببنى فلان أصهب جسماً بلازلاً عليه علم بنى فلان موضع كذا وثيق الخلق أهدل المشفر دقيق الخطم ضخم الهامة* وإن كان له صفة غير هذا يثبت صفة ثم تسوق الكتاب كما سقت في العبد والفرس وإعناقات من النعم التي تعرف ببنى فلان ولم أقل من نعم بنى فلان احتراماً من تباعة بنى فلان واحتياطاً على الحاكم وكتاب كل ما يبيع من الحيوان كسكانب العبد والبرس والبعر فإذا كان العبد بين رجلين فباع أحدهما نصيبه منه فالبيع جائز والمشتري يقوم مقام البائع في النصف الذي

اباع منه ولو طالب الذي له نصف العبد الشفعة في العبد لم أر له فيه شفعة فإن قال ذلك كيف لا تجعل شفعة في كل شيء قياسا على الشفعة في الأرضين قبل له لما وجدنا المسلمين يرمحون أنه يجوز أن أكون ملكا معك ولا يكون لك إخراجي من ملكي بقية ملكي ولا بأكثر ولا بأقل من قيمته ولا في ذلك عليك وتموت قبرك وولدك أو غيرهم فلا يكون لي إخراجهم من حقوقهم التي ملكوها عنك بشيء ولا يكون لهم إخراجي بشيء ونهب نصيبك فلا يكون لي إخراج من وهبت له من نصيبك الذي ملكك عنك بشيء إلا برضاه وولدوا ذلك في كل ملك ملكه رجل عن آخر غير الشراء في كل ما يملك لم يستأوا أرضا ولا غيره ثم قال رسول الله صلى الله عليه وسلم «الشفعة فيما لم يقسم فإذا وقعت الحدود وصرفت الطرق» (الشفعة) ذلك سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم دلالة بيّنة على أن لالشفعة فيما لا يقسم ولا يقسم شيء بذرع وقبضة ويحدد (١) الأصول والبناء على الأرض والشجر عليها فالتقصير بالالشفعة على الأرض وما له أرض خاصة فكان العبد والياب وكل ما يجوز الأرضين وما له أرض من غراس وبناء خارجا من السنة في الشفعة مردودا على الأصل أن من ملك شيئا من غيره ثم له ملكه ولم يكن لغيره أن يخرج منه إلا برضاه والله سبحانه وتعالى أعلم .

بيع البراءة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أتى أذهب إليه من البيع بالبراءة أن من باع حيوانا بالبراءة يرى من كل عيب إلا عيبا كتبه البائع من المشتري وقد علمه كافي عثمان بن عفان رضي الله عنه فإن علم البائع عيبا فكشتمه فالباع مردود بالبعب فإن قال لم أعلم وقد باع بالبراءة فاقول قوله مع عيبه باع عيبا فكشتمه وقد خلفنا في هذا غير واحد فمن أراد الأخذ بقولنا كتب أو يكتب ودفع فلان بن فلان إلى فلان بن فلان العبد الموصوف في هذا الكتاب الذي اشتراه منه وقبضه فلان بعد ما تبرأ إليه فلان بن فلان من كل عيب ظاهر وباطن فيه والاحتياط أن لا يستأنف كتاب وثيقة إلا على ما يخرجه جميع الحكم إذا وجد الدين إليها وقد كان من الحكم من يجيز أن يقول ويرى إليه فلان من مائة عيب بهذا العبد المشتري ويرأته من مائة عيب فإن زادت رده وإن نقصت فقد أبرأه من أكثر مما وجد فيه فليس له رده بعيب دون المائة . ومن الحكم من لا يجيز التبرؤ من عيب كتم ولا علم ولو سعى له عددا فوجد به ذلك العدد أو أقل أبدا إلا بعيب يرى إليه حتى يكون المشتري قد رآه وعرفه ومن أوقف هذا أن يكتب ويرى فلان إلى فلان من كل عيب وبوصفه إما كي وإما أثر جرح وإما نقص من خلق وإما زيادة فيه وإما غير ذلك من العيوب فيصده بعينه وموصفه ثم يكتب ومن كذا وكذا عيبا وقفه عليها قد رآها فلان وبرأه منها بعد معرفتها .

الاختلاف في العيب

(قال الشافعي) رحمه الله : وإذا باع رجل رجلا عبدا ولم يبرأ من عيب قبضه المشتري ثم سهر منه على عيب فقال البائع البائع كان هذا العيب عندي . وقال البائع إن حدث عندي ، فإن كان لعيب مما لا يحدث مثله مثل الأصبع الزائدة وغير ذلك مما يتعلق مع الإنسان أو الأثر لا يحدث مثله في مثل هذه المدة التي تباعا فيها فاعبد مردود على البائع بلا بين إذا قال رجلان عدلان من أهل الصناعة التي فيها العيب هذا عيب لا يحدث مثله وإن كان قد حدث مثل ذلك العيب فاشترأه ناه والمشتري يريد نقضه . وأقول قول البائع مع بيّنه إلا بأن يأتي المشتري ببيّنه عليه فإنه كان عنده إما بقرار من البائع وإما بأن يراه الشاهدان في العبد فبذلك بلا بين

(١) قوله : « إلا الأصول والبناء » الخ « وحرر » كتبه .

ولو تصادقا أن العيب كان بالعبد وادعى البائع التبرؤ من العيب وأنكر ذلك المشتري فالقول قول المشتري مع يمينه ولا يصدق البائع على أنه تبرأ إليه وبكاف البينة فإن هو جاء بها وإلا حلف المشتري ورد عليه وأصل معرفة العيب أن يدعى له رجلان من أهل العلم به فإذا قالا هذا عيب يقص من عن العبد والأمة والمشتري ما كان حيوانا أو غيره شيئا قل أو أكثر فهو عيب أصاحبه الخيار في الرد به أو قبضه إن لم يكن قبضه وإجازة البيع وفق اختيار البائع بعبد العيب لم يكن له رده وإن ظهر على عيب غير العيب الذي اختار وحسب المبيع بعده كان له رد العبد بالعيب الذي ظهر عليه وإن اشترى رجل عبدا قد دلس فيه بعيب فسلم يعلم به حتى حدث عنده به عيب آخر لم يكن له رده بالعيب وقوم العبد صحيحا ومعيبا ثم رد عليه قيمة ما بين الصحة والعيب مثل أن يكون اشترى العبد بخمسين دينارا وقيمته صحيحا مائة ومعيبا بتسعين فيرجع المشتري على البائع بعشر الثمن وهو خمسة دنانير ولا يكون له أن يرجع بعشرة دنانير لأنه لم يبعه بإبه بالقيمة وكذلك لو اشترى بمائة وهو ثمن حسين يقوم فوجد العيب نقصه العشر وذلك خمسة دنانير من قيمته فيرجع عليه بعشرة دنانير لأنها أصل الثمن ولست ألفت إلى قيمته فيها يتراجعان فيه إنما أنظر إلى قيمته لأعرف كم قدر العيب منها أعثرا أو أقل أو أكثر فآخذ العشر من أصل الثمن لا من القيمة . وإن رضى البائع أن يأخذ العبد معيبا لا يرجع على المشتري بقيمة العيب الذي يحدث عنده فليس عليه أن يرد قيمة العيب ويقال إن شئت فتطوع بأخذ العبد معيبا^(١) لأن الشراء لك صحيح إلا أن لك فيما دلس لك أن ترد إن شئت وإن شئت فأمسك العبد ولا ترجع في العيب بشيء ولو دلس له بعيب في أمة فأصابها ولم يعلم فإن كانت ثيبا ردها بالعيب إن شاء وليس وطؤها بأكثر من الخدمة والحراج وإن كانت بكرًا لم يكن له ردها لأنه قد نقصها ذهب العذرة ويرجع بما نقصها العيب وذلك أنه حدث بها عيب عنده فهي كالسائمة قبلها ولو كان اعتقها في هذا كله أو أحياها فهذا فوت فله أن يرجع بقيمة العيب وكذلك لو ماتت عنده فإذا اشترى نصف عبد فأراد أن يكتب شراء كتب وهذا ما اشترى فلان بن فلان من فلان اشترى منه نصف عبد فرأى محتمل ضخم الهامة عبل العظام مربع القامة حسن الجسم حالك السواد يدعى فلانا بكذا وكذا دينارا جيادا مثاقيل أفرادا خلقتان وذلك بعد ما عرف فلان بن فلان وفلان هذا العبد الذي تبايعا نصفه ورأياه وتبايعا فيه وتفرقا عن موضعهما الذي تبايعا فيه حتى غاب كل واحد منهما عن صاحبه بعد البيع والتراضي منهما جميعا ودفع فلان بن فلان إلى فلان نصف هذا العبد الموصوف في هذا الكتاب وقبضه فلان كما يقبض مثله وذلك أنهما أحضرا هذا العبد المبيع نصفه وسلم له النصف يقوم فيه مقام فلان البائع لا حائل له دون نصفه ودفع إليه فلان الثمن وأقيا وبى إليه منه ولعلان بن فلان على فلان بن فلان يبيع الإسلام وعهده لاداء ولا غائلة ولا شين ولا عيب ظاهر ولا باطن في العبد الذي ابتاع نصفه فما أدرك فلان بن فلان من ذلك في نصف هذا العبد الذي اشترى من فلان أو في شيء منه فعلى فلان خلاصه أو يرد إليه الثمن الذي قبض منه وأقيا وهو كذا وكذا دينارا مثاقيل جيادا أفرادا خلقتان وإزفة شهد على إقرار فلان وفلان ومرفقهما بأسمائهما وأنسابهما وأنهما يوم كتب هذا الكتاب صحيحان لأغلة بهما من مرض ولا غيره جائزا الأمر في أموالهما وذلك في شهر كذا من سنة كذا وهكذا شراء ثلث عبد ورجعه وثلث أمة ورجعها ودابة وغيرها فإذا ظهر على عيب في العبد رده وإن لم يكن اشترى إلا عشرة لأن للعشر نصيبا من العيب وهو في العيب مثل العبد لا يختلفان ويختلفان في الاستحقاق فلو أن رجلا اشترى عبدا فاستحق منه شيء

(١) قوله : لأن الشراء لك البيع كذا في غير نسخة وتأمله، فإن السلام مع البائع اهـ .

قل أو كثر كان المشتري الخبير في أخذ ما يتيقن من العبد بما يرضيه من الثمن أو رده والرجوع بالثمن لأنه لم يسلم له العبد كما بيع « قال الربيع » رجع الشافعي بعد وقل إذا اشترى عبدا أو شيئا فاستحق بعضه فابيع باطل لأن الصفقة جمعت شيئين حاللا وحراما فكان البيع منفسحا ولا يثبت (قال) ولو اشترى نصف عبد من رجل فاستحق على الذي لم يبيع نفسه لم يكن لهذا أن يرجع وذلك أن نصفه فيه عناه ففي هذا ما يخالف نصف العبد وفيما كان في مثل معناه وإذا اشترى عبيدين في صفقة فأراد أن يكتب شراءهما كتب « هذا ما اشترى فلان بن فلان من فلان بن فلان اشترى منه عبيدين أسودين أحدهما نوبى أسود وصيف خماسي حلو جعد رجل معتدل حسن القوام خفيف الجسم متراسف الأنسان مسنون الوجه والآخر فرأى غليظ مبروح خالكا السواد بعيد ما بين المنكبين معتدل جعد قشط حسن الجسم أطول اثنايا من أعلى فيه محتمل اشترى فلان بن فلان هذين العبدين الوصوفين في هذا الكتاب بكذا وكذا دينارا جيادا مثاقيل أفرادا خلقان وازنة وتبايع فلان بن فلان وفلان بن فلان في العبدين بعد رؤيتهما ومعابتهما وقبض فلان بن فلان هذين العبدين الوصوفين في هذا الكتاب وقبض فلان بن فلان هذا الثمن وأيا وتفرقا حتى غاب كل واحد منهما عن صاحبه بعد التراضى منهما جميعا بالبيع وتقابضهما وفلان على فلان بيع الإسلام وعهده لاداء ولا عاقلة ولا عيب ظاهر ولا باطن لما أدرك فلان بن فلان في هذين العبدين أو في أحدهما أو في شيء منهما أو من واحد منهما من درك فعلى فلان خلاصه حتى يسلمه له كما باعه أو يرد إليه الثمن الذي قبض منه وأيا وهو كذا وكذا دينارا » وهكذا إذا اشترى عبدا وأمة أو ثلاثة أعبدا أو أكثر بموصوف كل واحد من المشتري بصفه كما وصفت اثنين كما وصفت وهكذا إذا اشترى عبدا ودارا وما جمعه الصفقة يكتب عهده ويكتب كل شيء منه بصفته فإن اشترى عبيدين وأمة فأراد أن يكتب عهدهم ويجعل لكل واحد منهم مئنا معلوما كتب « هذا ما اشترى فلان من فلان اشترى منه عبدا من صفه كذا وكذا وعبدا من صفته كذا وكذا وأمة من صفتها كذا كذا اشترى منه هذين العبدين والأمة الوصوفين في هذا الكتاب بمائة دينار ونحو عبيد المارسي من هذه المائة دينار ثلاثون ديناراً ونحو العبد النوبى من هذه المائة عشرين ديناراً ونحو الأمة من هذه المائة خمسون ديناراً وتبايع فلان وفلان هؤلاء الرقيق الثلاثة بعد رؤيته ومعرفة مبرقهم وتفرقا بعد البيع وقبض فلان جميع ثمنهم وأيا وتفرقا بعد هذا كله عن تراض منهما جميعا به لما أدرك فلان فلان فلان اشترى من فلان أو في واحد منهم على فلان خلاصه حتى يسلمه له أو يرد إليه الثمن وأيا وهو مائة دينار وفلان على فلان فلان اشترى من فلان بيع الإسلام وعهده لاشين ولا عيب ولا داء ظاهر ولا باطن شهد على إقرار فلان وفلان جميع ما في هذا الكتاب بعد معرفتهما معا به وعلى أنهما يوم أتربه صحيحان لا علة لهما من مرض ولا غيره جائزا لأثر شهد فلان وفلان وكتبها » (قال) وإذا أردت أن تكتب عهدة هؤلاء الرقيق بمعنى أيمن من هذا فكتب « هذا ما اشترى فلان من فلان اشترى منه عبدا نوبيا من صفته كذا بعشرين ديناراً وعبدا فارسيا من صفته كذا بعشرين ديناراً وأمة مولدة من صفتها كذا بعشرين ديناراً اشترى منه هؤلاء الرقيق الثلاثة كل واحد منهم بما سمى له من الثمن بعد معرفة فلان وفلان بجمع هؤلاء الرقيق ورؤيته له قبل البيع وبعده وقبض فلان هؤلاء الرقيق من فلان وقبض فلان جميع الثمن من فلان وتبايعا على ذلك وتفرقا بعد البيع عن تراض منهما جميعا وفلان فلان اشترى من فلان بيع الإسلام وعهده لاداء ظاهر ولا باطن لما أدرك فلان في هؤلاء الرقيق أو في واحد منهم من درك من أحد من الناس فعلى فلان خلاصه أو رد ثمن من أدركه فيه الدرك وأيا بما وقع فيه ثمنه وجميع أثمانه مائة دينار مفرقة على ما في هذا الكتاب شهد على

إقرار فلان وفلان ومرفقتهما بأعيانتهما وأناسيها وأناميها كتبنا هذا الكتاب صعيحان جائزا الأمر في أموالهما .
فلان وفلان .

وثيقة في المكاتب أملاها الشافعي

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : هذا كتاب كتبه فلان بن فلان في شهر كذا من سنة كذا وهو صحيح لاعة
به من مرض ولا غيره جائز الأمر في ماله لمالوكه فلان الفلاني الذي صفته كذا وكذا إنك سألتني أن أكتبك
على كذا وكذا دينارا مثاقيل جبالا تؤديها إلى منجعة في مضي عشر سنين كلما مضت سنة أدبت إلى كذا وكذا
دينارا وأول نجومك التي تحل لي عليك انسلخ سنة كذا كل نجم منها بعد مضي سنة حتى يكون أداؤك آخرها
انسلخ سنة كذا فإذا أدبت جميع ما كاتبك عليه وهو كذا وكذا فأنت حر لوجه الله تعالى لاسيلى ولا لأحد
عليك ولي ولاؤك وولاء عقبك من بعدك . فإن مجرت عن نجم من هذه الجوزم في فسخ كتابتك . شهد على إقرار
السيد فلان الفلاني المملوك بما في هذا الكتاب .

وثيقة في المدبر

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : هذا كتاب كتبه فلان ابن فلان في شهر كذا من سنة كذا وهو صحيح
لاعة به من مرض ولا غيره جائز الأمر في ماله لمالوكه فلان الفلاني صفته كذا وكذا إني دبرتك حتى ماتت
فأنت حر لوجه الله تعالى لاسيلى لأحد عليك ولي ولاؤك وولاء عقبك من بعدك . شهد على إقرار فلان بن فلان
السيد وفلان ابن فلان الفلاني المملوك بما في هذا الكتاب .

كتاب الأفضية

(أخبرنا الربيع بن سليمان) قال أخبرنا محمد بن إدريس الشافعي رحمه الله تعالى : قال تولى الله السمائر
وعاقب عليها ولم يعمل لأحد من خلقه الحكم إلا على المالانية فإذا حكم الحاكم بالظاهر الذي جعل إليه لم يتعاط
الباطن الذي تولى الله دونه وإذا حكم والمحكوم له يعلم أن ما حكم له به حق في الظاهر عند الحاكم وباطل في علمه
دون الحاكم لم يكن له أن يأخذه وأخذه حرام عليه ولا يحمل حاكم شيئا ولا يحرمه إنما الحكم على الظاهر كما وصفنا
والحلال والحرام على ما علم المحكوم له والمحكوم عليه وتفسيره في كتاب الأفضية وهو كتاب الشاهد واليمين
(قال الشافعي) الولد للفراش والولد للعين والنكاح (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا سفيان
ابن عيينة عن عبيد الله بن أبي يزيد عن أبيه قال : أرسل عمر إلى رجل من بني زهرة كان ساكنا معنا فذهبنا معه فسأله
عن ولاد من ولاد الجاهلية : فقال أما الفراش فلعان وأما النطفة فلفلان فقال رضي الله تعالى عنه صدقت ولسكن
رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالفراش (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : إذا اعترف الرجل بوطء ولیدته لحق
به ولدها إلا أن يدعى أنه قد استبرأها بعد الوطء ثم لم يقربها ونفسيره في كتاب الطلاق (قال الشافعي) رحمه الله تعالى :
وإذا توفي الرجل عن المرأة أو طلقها فامضت عدتها في الوفاء أو الطلاق ثم تزوجت فولدت عند الزوج الآخر لأقل
من ستة أشهر من يوم ملك عقدتها نسكاحا بساعة فالولد للأول فإن كان ميتا لحق به وإن حيا لحق به إلا أن يبعه

بإيمان ولو ادعاه الآخر لم يكن ابنه لأنه لا يمكن أن يكون منه إلا من رآه، والله الرضا لا يلحق وأهل ما يكون له الحل ستة أشهر تامة فأكثر (**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : وعكذا يقول إذا اشترك الرجلان في طهر جارية لهما فجمعت بولد فادعياه فأقر به القافة فأيهما أحقاه به لحق وكان لشره عليه نصف المهر ونصف قبعة الجارية وكانت أم ولد له بذلك الولد وإن لم يكن قافة أو لحقته القافة بهما معا لم يكن ابنتهما ولا ابن واحد منهما حتى يبلغ أن يغير فيختار أحدهما شاء فينتسب إليه فإذا اختاره فليس له أن ينفيه بإعلان ولا لولده أن ينسب عنه ويكون الحكم في الأدة وفي مهرها ما وصفتنا من أن يكون على المحسومة له بأنها أم ولد له نصف مهرها ونصف قيمتها ونصف قبعة الولد حين سقط فإن مات المولود قبل أن يبلغ فينتسب إلى واحد فغيره موقوف حتى يصلحها فيه وإن ماتا أو واحد منهما قبل أن ينتسب المولود إلى أحدهما وقف له من مال كل واحد منهما ميراث ابن تام وإذا انتسب إلى أحدهما أخذ الميراث ورد ما وقف من ميراث الآخر على ورثته (**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : وقال بعض الناس ولو ترك ثلاثة دينار ففسدها إبنان له فيأخذ كل واحد منهما خمسين ومائة ثم يقر أحدهما برجل فيقول هذا أخى وينسبته الآخر فالتى أحفظ من قول الدينين المتقدم أن نسبه لا يلحق به وأنه لا يأخذ من المال قليلا ولا كثيرا وذلك أن الأخ لم يقر له بدين ولا وصية وإنما زعم أن له حق ميراث وإذا كان له حق بأن يكون وارثا ورث كما يرث وعقل في الجناية فدا كان هذا لا يثبت عليه لم يثبت له ولا يثبت له ميراث إلا بأن يثبت له نسب وهذا أصح ما فيه عندنا والله تعالى أعلم « قال أبو محمد الربيع » لا يثبت نسبه ولا يأخذ من الميراث شيئا لأن المال فرع النسب وإذا لم يثبت النسب وهو الأصل لم يثبت الفرع الذى هو تبع للأصل (**قال الشافعي**) رحمه الله : وقال مالك وابن أبي ليلى لا يثبت النسب ويأخذ حسين ديناراً من الذى أقر له وذبح إلى أنه أقر بنسبه على نفسه وعلى غيره فلا يأخذ منه إلا ما أقر به على نفسه وأسقطا إقراره على غيره . وقال أبو حنيفة رحمه الله : لا يثبت نسبه ويقاسم الذى أقر به ما فى يديه نصفين لأنه أقر أنه وإياه فى مال أبيه سواء وهذا أبعد عندنا من الصواب والله أعلم . وكذا إذا سمعها السامع رأى له مذهباً (**قال الشافعي**) رحمه الله : لا يقسم صف من المال مع غيره - لا يقسم عنب مع خله ولا أصل مع أصل غيره وإذا كان شئ من هذه الأصول يحيا بغير ما يحيا به غيره لم يقسم معه لأنها مختلفة الأثمان متباينة فلا يقسم نضح مضموعاً إلى عثرى ولا عثرى مضموعاً إلى بعل ولا بعل مضموعاً إلى نخل يشرب بهر مأمون الانقطاع لأن أثمانها متباينة . والبعل الذى أصوله قد بلغت الماء . فاستثنى عن أن يسقى والنضح ما يسقى بالبئر (**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : لا نصف الترامعة على أحد فى شئ إنما العقوبة فى الأبدان لافى الأموال وإعسا تركنا تضعيف الترامعة من قبل أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى فيها أقدمت ناقة البراء بن عازب أن على أهل الأموال حفظها بالتمار . وما أقدمت المواشى بالابل فهو ضامن على أهلها وإنما يضمونها بقيمة لا بيمينتين ولا يقبل قول المدعى لأن النبي صلى الله عليه وسلم قال « البينة على المدعى واليمين على المدعى عليه » .

أدب القاضى وما يستحب للقاضى

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعى محمد بن إدريس قال أحب أن يقضى القاضى فى موضع بارد للناس لا يكون دونه حجاب وأن يكون متوسطاً للمصر وأن يكون فى غير المسجد لكثرة من يشاء انير ما سبب له المساجد ويكون ذلك فى أوفى الأماكن به وأحرها أن لا يسرع ملائته فيه (قال) وإذا كرهت له أن يقضى فى المسجد فلا تكن يقم الحد فى المسجد أو يمرر أكره (**قال الشافعي**) رحمه الله تعالى : ولا يقضى القاضى وهو غضبان .

أخبرنا سليمان عن عبد الملك بن عمير عن عبد الرحمن بن أبي بكرة عن أبيه أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « لا يقضى القاضى أو لا يحكم الحاكم بين اثنين وهو غضبان » (قال الشيخان) رحمه الله تعالى : حديث رسول الله صلى الله عليه وسلم يدل على أن لا يقضى الرجل وهو غضبان وكان معقولا في الغضب تغير العقل والعلم فأى حال جاءت عليه يعلم هو من نفسه تغير عقله أو فهمه امتنع من القضاء فيها فإن كان إذا اشتكى أو جاع أو اشم أو حزن أو غط فرحا تغير لذلك فهمه أو خلقه لم أحب له أن يقضى وإن كان ذلك لا يغير عقله ولا فهمه ولا خلقه قضى فأما العاص فيمنع القلب شيئا بمنع التمسى فلا يقضى ناعسا ولا متمرد القلب من هم أو وجع قلبه (قال) وأكره للقاضى الشراء والبيع والنظر في الثقة على أهله وفي ضيعته لأن هذا أشغل لفهمه من كثير من الغضب وجماع ما شغل فكره يكره له وهو في مجلس الحكم أكره له . ولو اشترى أو باع لم أتقض البيع ولا الشراء . نه ليس يحرم وإنما كره لئلا يشتغل بفهمه . وكذلك لو قضى في الحال التي كرهت له أن يقضى فيها لم أرد من حكمه إلا ما كنت رادا من من حكمه في أفقر حاله وذلك إذا حكم بخلاف الكتاب والسنة وما وصلت مما يرد به الحكم (قال) وإذا اختصم الرجلان إلى القاضى فإن له من أحد الخصمين اللادئنه عنه فإن عاد زجره . ولا يبلغ أن يحبس ولا يضربه إلا أن يكون في ذلك ما يستوجب ضربا أو حبسا وهى بأن له الحق عليه قطع به الحكم عليه .

الإقرار والاجتهاد والحكم بالظاهر

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعى قال أخبرنا مالك عن هشام بن عروة عن أبيه عن زينب بنت أبي سلمة عن أم سلمة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال « إنما أنا بشر وأنتم تخصمون إلى ولعل بعضكم أن يكون ألحن بحجته من بعض فأقضى له على نحو ما أسمع منه فمن قضيت له بشىء من حق أخيه فلا يأخذه منه شيئا فإنما أقطع له قطعة من النار » (قال الشيخان) رحمه الله تعالى : وفي هذا الحديث دلالة على أن الأئمة إنما كفوا القضاء على الظاهر أقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « فمن قضيت له بشىء من حق أخيه فأخبر صلى الله عليه وسلم أن قد يكون هذا فى الباطن محرما على من قضى له به وأباح القضاء على الظاهر ودلالة على أن قضاء الإمام لا يعمل حراما ولا يحرم حلالا لقوله « فمن قضيت له بشىء من حق أخيه فلا يأخذه » ودلالة على أن كل حق وجب لى بيعة أو قضاء قاض فأقررت بخلافه أن قولى أولى أقوله فمن قضيت له بشىء فى الظاهر فلا يأخذه إذا كان فى الباطن ليس له وأن الباطن إذا تبين بإقراره فيما يمكن أن يكون بحال حكم عليه به وهو أن لا يأخذ وإذا لم يأخذه فهو غير آخذ فأبطل إقراره بأن لاحق له فيما قضى له به من الحق ودلالة على أن الحكم على الناس يحى على نحو ما يسمع منهم مما لفظوا به وإن كان قد يمكن أن يكون نيابتهم أو غيبتهم غير ذلك لقوله « فمن قضيت له فلا يأخذ » إذ القضاء عليهم إنما هو بما لفظوا به لا بما غاب عنه . وقد وكلهم فيما غاب عنه منهم بنية أو قول إلى أنفسهم ودلالة على أنه لا يعمل لحاكم أن يحكم على أحد إلا بما لفظ وأن لا يقضى عليه بشىء مما غيب الله تعالى عنه من أمره من نية أو سبب أو ظن أو تهمة أقول النبى صلى الله عليه وسلم « على نحو ما أسمع منه » وإخبار النبى صلى الله عليه وسلم أن من قضيت له فلا يأخذه أن القضاء على ما يسمع منهما وإنه قد يكون فى الباطن عليهما غير ما قضى عليهما بما لفظا به قضى بما سمع ووكلمهما فيما غاب إلى أنفسهما فمن قضى بتوهم منه على سائله أو بشىء يظن أنه خلق به أو بغير ما سمع من السائلين بخلاف كتاب الله عز وجل وسنة نبىه صلى الله عليه وسلم قضى لأن الله عز وجل استأمر بعل القريب وادعى هذا عنه ولأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بما سمع وأخبر أن قد يكون غيبتهم غير ظاهرهم أقوله « فمن قضيت له بشىء فلا يأخذه » ورسول الله صلى

الله عليه وسلم أولى الناس بـ هذا الموضع الذي وضعه الله تعالى به وكرامته التي احتصه الله تعالى بها من النبوة ونزول الوحي عليه فوكلفهم في غيبه إلى أنفسهم وادعى هذا علمه ومثل هذا قضاءه لعبد بن زعمة بالولد وقوله لسودة «احتجيت منه» عند ما رأى شيئا يفتنى بالظاهر وهو فراش رزمة ودلالة على أنه من أحد من مال مسلم شيئا فأعما يقطع لنفسه قطعة من النار والتي مال المسلمين فقياسا على هذا أن من أعطى أحدا منه شيئا لم يكن مستأهلا له ولم يكن حقا له فهو أخذ من مال المسلمين وكافهم أكثر حرمة من واحد منهم فإعما أخذ قطعة من النار ومتى ظفر بماله أو بمن يحكم عليه أخذ من ماله بقدر ما أخذ منه مما لم يكن مستأهلا له ولم يكن حقا له فوضع في بيت مال المسلمين (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا الدراوردي عن يزيد بن عبد الله بن الحاد عن محمد بن إبراهيم ابن الحرث عن بشر بن سعيد عن أبي قيس مولى عمرو بن العاص عن عمرو بن العاص أنه سمع رسول الله صلى الله عليه وسلم يقول : « إذا حكم الحاكم فاجتهد فأصاب فله أجران وإذا حكم فاجتهد فأخطأ فله أجر » قال يزيد فحدث بهذا الحديث أبا بكر بن حزم فقال : هكذا حدثني أبو سلمة بن عبد الرحمن عن أبي هريرة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ومعنى الاجتهاد من الحاكم إنما يكون بعد أن لا يكون فيها يريد إقضاء فيه كتاب ولا سنة ولا أمر مجتمع عليه فأما وثى من ذلك موجود فلا . فإن قيل ثلث ابن قتلت هذا وحديث التي صلى الله عليه وسلم مشاهير الاجتهاد ؟ قيل له أقرب ذلك قول النبي صلى الله عليه وسلم لحاذ بن جبل « كيف تقضى ؟ » قال بكتاب الله عز وجل قال « فمن لم يكن ؟ » قال اجتهد رأيي قال « الحمد لله الذي وفق رسول الله لما يحب رسول الله » فأخبر النبي صلى الله عليه وسلم أن الاجتهاد بعد أن لا يكون كتاب الله ولا سنة رسول الله وأقول الله عز وجل « وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول » وما أعلم فيه مخالفا من أهل العلم ثم ذلك موجود في قوله « إذا اجتهد » لأن الاجتهاد ليس بين قامة وإعماه شيء يحد منه من قبل نفسه فإذا كان هذا هكذا فكذلك الله والسنة والإجماع أولى من رأي نفسه ومن قبل الاجتهاد أولى خالف لكتاب والسنة برأيه ثم هو مال القليلة التي من شهد مكة في موضع مكة بركه رؤية بيت بأعبادة لم يجز له غير معانيها ومن عاب عنها توجه إليها بالاجتهاد فإن قيل فما الحجة في أنه ليس للعامة أن يجتهد على غير كتاب ولادة وقد قال رسول الله صلى الله عليه وسلم « إذا اجتهد الحاكم وقال معاذ اجتهد رأيي ورضي بذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم رأيي هو رأيي ولا يقل رسول الله صلى الله عليه وسلم إذا اجتهد على الكتاب والسنة » قيل أقول الله عز وجل « وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول » فجعل الناس تبعاً لما لم يملحهم وأقول الله عز وجل « أتبع ما أوحى إليك من ربك » وأقوله « من يطع الرسول فقد أطاع الله » ففرض علينا اتباع رسوله فإذا كان الكتاب والسنة هما الأصلان اللذان افترض الله عز وجل لا يخالف فيهما وهما عينان ثم قال « إذا اجتهد » فالاجتهاد ليس بين قامة وإنما هو شيء يحد منه من نفسه ولم يؤمر بالتابع نفسه إنما أمر بالتابع غيره فأجابه على الأصلين اللذين افترض الله عليه أولى من إحداهما على غير أصل أمر بالتابع وهو رأي نفسه ومن يؤمر بالتابع فإذا كان الأصل أنه لا يجوز له أن يتبع نفسه وعليه أن يتبع غيره والاجتهاد شيء يحد منه من عند نفسه والأستاذ حسن يدخل على قوله كما يدخل على من اجتهد على غير كتاب ولا سنة ومن قال عذري القولين قال قولاً عاباً لأنه وضع نفسه في رأيه واجتهاده واستحصانه على غير كتاب ولا سنة موضعها في أن يتبع رأيه كما أشاء . وفي أن رأيه أصل ثلاث أمر الناس بالتابع وهذا خلاف كتاب الله عز وجل لأن الله تبارك وتعالى إنما أمر بظاعته وطاعة رسوله وزاد قائل هذا أقول رأيا آخر على حياله غير حجة له في كتاب ولا سنة

ولا أمر مجتمع عليه ولا أثر فإذا كانا موجودين فمعها الأصلان وإذا لم يكونا موجودين فالقياس عليهما لا على غيرهما . فإن قال قائل : فأبين هذا قيل مثل السكبة من رآها صلى إليها ومن غاب عنها توجه إليها بالدلائل عليها لأنها الأصل فإن صلى غائبا عنها برأى نفسه بغير اجتهاد بالدلائل عليها كان محططا وكانت عليه الإعادة ، وكذلك الاجتهاد فمن اجتهد على الكتاب والسنة فذلك . ومن اجتهد على غير الكتاب والسنة كان محططا . ومثل قول الله تعالى « فجزاء مثل ماقل من النعم » والمثل المقتول وقد يكون غائبا وإنما يجتهد على أصل الصيد المقتول فينتظر إلى أقرب الأشياء به شبهة فبهديه . وفي هذا دليل على أن الله عز وجل لم يبيح الاجتهاد إلا على الأصول لأنه عز وجل إنما أمر بمثل ماقل فأمر بالمثل على الأصل ليس على غير أصل . ومثل أذان ابن أم مكتوم في عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم . وكان رجلا أعمى لا ينادى حتى يقال له أصبحت أصبحت فلو جاز الاجتهاد على غير أصل لجاز لابن أم مكتوم أن يؤذن بغير إخبار غيره له أن الفجر قد طلع . ولكن لما لم يكن فيه آية الاجتهاد على الأصل لم يجر اجتهاده حتى يخبره من قد اجتهد على الأصل وفي إخباره على غير اجتهاد على الأصل أن الفجر قد طلع تحريم الأكل الذي هو حلال لي وتحليل الصلاة التي هي حرام على أن أصلها إلا في وقتها وفي إخبار الحاكم على غير أصل لرجل له أربع نسوة أن واحدة قد حرمت عليه تحريم امرأة كانت له وتحليل الخامسة له فيكون كل واحد من هؤلاء قد أحل وحرم برأى نفسه ولجاز أن يجتهد الأعمى فيصلي برأيه ولا رأى له ولجاز أن يصلي الأعمى ولا يدري أزال الشمس أم لا ؟ برأى نفسه ولجاز أن يصوم رمضان برأى نفسه أن الهلال قد طلع ولجاز إذا كانت دلائل القبلية أن يدع الرجل النظر إليها والاجتهاد عليها ويعمل في ذلك برأى نفسه على غير أصل كما إذا كان الكتاب والسنة موجودين فأمره بترك الدلائل وأمره بجتهد برأيه وهذا خلاف كتاب الله عز وجل لقوله تبارك وتعالى : « وحيتا كنتم فولوا وجوهكم شطره » ولقوله جل وعز : « حق يتبين لكم الحيط الأبيض من الحيط الأسود من الفجر » ولقول رسول الله صلى الله عليه وسلم « صوموا لرؤيته » وللصلاة التي صلى الله عليه وسلم بعد الزوال والساكن إذا يحوز السكك أحد علم كتاب الله وسنة رسوله صلى الله عليه وسلم أو لم يعلمهما أن يجتهد فيما ليس فيه كتاب ولا سنة برأيه بغير قياس عليهما لأنه إذا جاز له أن يجتهد على غير كتاب ولا سنة فلا بد أن يصيب أو يخطئ . وليس ذلك منه على الأصول التي أمر باتباعها فيكون إذا اجتهد عليها مؤدبا لفرضه فقد أباح السكك من لم يعلم الكتاب والسنة وجهلها أن يكون رأى نفسه وإن كان أجهل الناس كلهم فيما ليس فيه كتاب ولا سنة مثل رأى من علم الكتاب والسنة لأنه إذا كان أصله أن من عليهما واجتهد على غيرهما جاز له فاما معنى من عليهما ومن لم يعلمهما في موضع الاجتهاد إذا كان على غيرهما إلا سواء ؟ غير أن الذي عليهما يفضل الذي لم يعلمهما بما ناصا فقط فاما بموضع الاجتهاد فقد سوى بينهما فكان قد جعل العالين والجاهلين في درك علم ما ليس فيه كتاب ولا سنة سواء فكان للجاهلين إذا نزل بهم شيء من جهة القياس بما يستدرك قياسا أن يكون هو فيه والعاليم سواء وأن يقتدى برأى نفسه لأنه إذا كان العالم عنده إنما يعمل في ذلك على غير أصل فأكثر حالات الجاهل أن يعمل على غير أصل فاستويا في هذا المعنى والساكن كل من رأى رأيا فاستحسنه جاهلا كان أو عالما جاز له إذا لم يكن في ذلك كتاب ولا سنة وليس كل العلم يوجد فيه كتاب وسنة نصا وكان قد جعل رأى

كل أحد من الآدميين الجاهل و العالم منهم أصلاً يتبع كما يتبع السنة لأنه إذا أجاز الاجتهاد على غير أصل لم يزل ذلك به في نفسه ورآه حقالة وجب عليه أن يأمر الناس باتباع الحق وهذا خلاف القرآن لأن الله عز وجل فرض عليهم فيه اتباعه واتباع رسوله صلى الله عليه وسلم وزاد فائق هذا واتباع نفسك فأقام الناس في هذا الموضع مقاماً عظيماً غير شيء جملة الله تعالى لهم ولا رسوله صلى الله عليه وسلم فإن قيل فقد أمر النبي صلى الله عليه وسلم بعد أن يحكم في بني قريظة فحكم برأيه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « وافقت حكم الله عز وجل فيهم » في هذا دليل على أنه إنما قال برأيه فوافق الحكم على غير أصل كان عنده من النبي صلى الله عليه وسلم وأن قوماً من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم خرج لهم حوت من البحر ميت فأكلوه ثم سألوا عنه النبي صلى الله عليه وسلم فقال « هل بقي معكم من شيء ؟ » في هذا دليل على أنهم إنما أكلوه يؤمّن برأى أنفسهم وأن النبي صلى الله عليه وسلم كان يبعث صحابه وسراياه ويأمر الناس بطاعتهم ما أطاعوا الله وقد فعل بعضهم شيئاً في بعض معازيرهم ففكره ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم وهو الرجل الذي لاذ بالشجرة فأحرقوه والذي أمر الرجل أن يلقى نفسه في النار والذي جاء بالهدية وكل هذا فعلوه برأيهم ففكره ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم والرجل الذي قال أسلمت لله فقتل ففكره ذلك رسول الله صلى الله عليه وسلم ؟ قيل له فما احتجبت من هذا يشبه أنه لما دونك . أما أولاً ، فأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم لسراياه وأمراته بطاعة الله عز وجل ورسوله واتباعهما وأمره من أمر عليهم أمراء أن يطيعوه ما أطاعوا الله فإذا عصوا الله عز وجل فلا طاعة لهم عليهم في نفس ما احتجبت به أنه إنما أمر الناس بطاعة الله وطاعة أمراءهم إذا كانوا مطيعين لله فإذا عصوا فلا طاعة لهم عليكم وفيه أنه كره لهم كل شيء فعلوه برأى أنفسهم من الحرق والقتل وأباح لهم كل ما عملوه مطيعين فيه لله ولرسوله فلم يكن لنا حجة في رد الاجتهاد على غير أصل إلا ما احتجبت به أن النبي صلى الله عليه وسلم كره لهم ونهاهم عن كل أمر فعلوه برأى أنفسهم لكن لما فيه كفاية وإن قيل فقد أجاز رأي سعد بن أبي قريظة ورأى الذين أكلوا الحوت على غير أصل . قيل أجازوا أصوابه كما ينبغي رأى كل من رأى ممن يعلم أو لا يعلم إذا كان بحضرته من يعلم خطأه وصوابه ويجزيه من يعلم ذلك منه إذا أصاب الحق بمعنى إجازته له أنه الحق لا بمعنى رأى نفسه منفرداً دون علمك لأن رأى ذي الرأي على غير أصل قد يصيب وقد يخطئ ولم يؤمر الناس أن يتبعوا إلا كتاب الله أو سنة رسوله صلى الله عليه وسلم الذي قد عصمه الله من الخطأ وبراه منه فقال تعالى « وإنك لنهى إلى صراط مستقيم » فأما من كان رأيه خطأ أو صواباً فلا يؤمر أحد باتباعه ومن قال للرجل يجتهد برأيه فيستحسن على غير أصل فقد أمر باتباع من يمكن منه الخطأ وأفاده مقام رسول الله صلى الله عليه وسلم الذي فرض الله اتباعه فإن كان قائل هذا ممن يعقل ما تنكس به فتكلم به بعد معرفة هذا بما رأى الإمام أن ينعى وإن كان غيباً على هذا حتى يرجع . فإن قيل بما معنى قوله له « احكم » قيل مثل قوله عز وجل « وشاورهم في الأمر » على معنى استشارة أنفس المستشارين أو الاستشارة منهم والرضا بالصلح على ذلك ووضع الحرب بذلك السبب لا أن يرسل الله صلى الله عليه وسلم حاجة إلى مشورة أحد والله عز وجل يؤيده بنصره بأن الله ورسوله المن والظول على جميع الخلق ويجميع الخلق الحاجة إلى الله عز وجل فيجتمعت أن يكون قوله صلى الله عليه وسلم له « احكم » على هذا المعنى وأن يكون قد علم من رسول الله صلى الله عليه وسلم سنة في مثل هذا فحكم على مثلها أو يحكم فيوفيه الله تعالى ذكره لأمر رسوله فيعرف رسول الله صلى الله عليه وسلم صواب ذلك فيقره عليه أو يعرف غير ذلك فيعمل رسول الله صلى الله عليه وسلم في ذلك بطاعة الله عز وجل فإن قيل فحكم رسول الله صلى الله عليه وسلم

من قد يخطئ؟ قيل نعم ولا يبرأ أحد من الآدميين من الخطأ إلا الأنبياء صلوات الله تعالى وسلامه عليهم أجمعين كما ولي أمراء ففعل بعضهم بعض ما كره برأيه على معنى الاحتياط منهم للدين فردهم في ذلك إلى طاعة الله عز وجل وأجاز لهم ما عملوا من طاعة الله لأنه صلى الله عليه وسلم إنما كان يجوز هذا من سنته لأن الله عز وجل خصه بوجبه وانتخبه لرسالته فيما كان من أمر من أحد أمرائه أفرهم عليه في طاعة الله عز وجل أفرهم وما كره لهم بأن كانوا يفعلوه طلب طاعة الله عز وجل في طاعة الله كره لهم وليس يعلم مثل هذا من رأى أحد صوابه من خطئه أحد بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم فيجوز لأحد أن يقول برأيه لأنه لا مبرر لرأيه أصواب هو أم خطأ وإنما على الناس أن يتبعوا طاعة الله وطاعة رسوله صلى الله عليه وسلم وهو كتاب الله عز وجل وسنة نبيه صلى الله عليه وسلم وإذا غيبي عليه ما على أحد الدلائل عليهما لأنهما اللذان رضى الله عز وجل ورسوله صلى الله عليه وسلم لعباده وأمروا باتباعه صلى الله عليه وسلم فإن قيل فقد أكلوا الخوت بغير حضور النبي صلى الله عليه وسلم بلا أصل عندهم؟ قيل لموضع الضرورة والحاجة إلى أكله على أهم ليسوا على يقين من حله. ألا ترى أنهم سألوا عن ذلك أولاً ترى أن أصحاب أبي قتادة في الصيد الذي صاده إذ لم يكن بهم ضرورة إلى أكله أمسكوا إذ لم يكن عندهم أصل حتى سألوا رسول الله صلى الله عليه وسلم عن ذلك؟

مشاورة القاضي

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : أحب للقاضي أن يشاور ولا يشاور في أمره إلا عالماً بكتاب وسنة وآثار وأفاديل الناس وعقلا يعرف القياس ولا يعرف الكلام ووجوهه ولا يكون هذا في رجل حتى يكون عالماً بلسان العرب ولا يشاوره إذا كان هذا مجتمعا فيه حتى يكون مأمونا في دينه لا يغصد إلا قصد الحق عنده ولا يقبل ممن كان هكذا عنده شيئا أشار به عليه على حال حتى يخبره أنه أشار به من خبر يلزم وذلك كتاب أو سنة أو إجماع أو من قياس على أحدهما ولا يقبل منه وإن قال هذا له حتى يعقل منه ما يعقل فيقفه عليه فيعرف منه معرفته ولا يقبله منه وإن عرفه هكذا حتى يسأل هل له وجه يحتمل غير الذي قال؟ فإن لم يكن له وجه يحتمل غير الذي قال أو كانت سنة فخر ختاف في روايتها قبله وإن كان لا قرآن وجهان أو كانت سنة رويت مختلفة أو سنة ظاهرها يحتمل وجهين لم يعمل بأحد الوجهين حتى يجد دلالة من كتاب أو سنة أو إجماع أو قياس على أن الوجه الذي عمل به هو الوجه الذي يلزمه والذي هو أولى به من الوجه الذي تركه وهكذا يعمل في القياس لا يعمل بالقياس أبدا حتى يكون أولى بالكتاب أو السنة أو الإجماع أو أصح في المصدر من الذي ترك ويحرم عليه أن يعمل بغير هذا من قوله استحسن لأنه إذا أجاز لنفسه استحسن أجاز لنفسه أن يصرح في الدين وغير جائز له أن يقلد أحدا من أهل دهره وإن كان أئيبا فضلا في العقول والعلم منه ولا يقضى أبدا إلا بما يعرف وإنما أمرته بالشورة لأن المشير بالله لما يقبل عنه ويدله من الأخبار على ما لعله أن يجعله. فأما أن يقلد مشيرا فلم يجعل الله هذا لأحد بعد رسول الله صلى الله عليه وسلم وإذا اجتمع له علماء من أهل زمانه أو افترقوا فسواء ذلك كله لا يقبله إلا تقليدا لغيرهم من كتاب أو سنة أو إجماع أو قياس بدلوله عليه حتى يعقله كما عقلوه فإن لم يكن في عقله ما إذا عقل القياس عقله وإذا سمع الاختلاف مبررا فلا ينبغي له أن يقصى ولا ينبغي لأحد أن يستغضيه وإنما له أن يتحرى أن يجمع المختلفين لأنه أشد التقصية العلم ولا يكتم بعضهم على بعض يعيب بعضهم قول بعض حتى يتبين له أصح القولين على التقليد أو القياس.

حكم القاضى

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا حكم القاضى بحكم رأى الحق فى غيره فإن رأى الحق فى الحادث بأنه كان خالف فى الأول كتابا أو سنة أو إجماعا أو أصح المغنيين فيما احتمل الكتاب أو السنة نقض قضاءه الأول على نفسه وكل ماغض على نفسه نقضه على من قضى به إذا رجع إليه ولم يقبله من كتب به إليه . وإن كان إنما رأى قیاسا معتدلا أحسن عنده من شيء قضى به من قبل والذى قضى به قبل يحتمل القیاس ليس الآخر بأبين حق يكون الأول خطأ فى القیاس يستأنف الحكم فى القضاء الآخر بالذى رأى آخرأ ولم ينقض الأول وما لم ينقضه على نفسه لم ينقضه على أحد حكم به قبله ولا أحب له أن يكون منفذاً له وإن كتب به إليه قاض غيره لأنه حينئذ يبتدىء الحكم فيه ولا يبتدىء الحكم بما يرى غيره أصوب منه ، وليس على القاضى أن يتعقب حكم من كان قبله فإن تعظم محكوم عليه قبله نظر فيما تعظم فيه فإن وحده قضى عليه بما وصفت فى المسألة الأولى من خلاف كتاب أو سنة أو إجماع أو قیاس فهذا خطأ يرد عليه لیسعه غيره وإن لم يكن خلاف واحد من هؤلاء أو كان يراه باطلاً بأن قیاسا عنده أرجح منه وهو يحتمل القیاس لم يرد له لأنه إذا احتمل المغنيين معاً فليس يرد من خطأ من إلى صواب بين كما يرد فى خلاف الكتاب أو السنة أو الإجماع من خطأ بين إلى صواب بين (قال) وإذا تناقض الحكمان بينهما وحجتهما عند القاضى ثم مات أو عزل أو دلى غيره لم يحكم حتى يعيداً عليه حجتهما بينهما ثم يحكم وينتفى أن يخلف فى المسألة عن بينهما إن كانوا ممن يسأل عنه وهكذا شهده بعد تعديلهما وخلف فى المسألة ورجعها التلا تطول ويجب للقاضى والوالى أن يولى الشراء له والبيع رجلاً مأموناً غير مشهور بأنه يبيع له ولا يشتري خوف الخابئة بالزيادة له فيه اشترى منه أو النقض فيما اشترى له فإن هذا من مآكل كثير من الحكماء وإن لم يفعل لم أقصد له شراء ولا بيعاً إلا أن يستكره أحداً على ذلك إلا بما أقصد به شراء السوقة (قال) ولا أحب لحاكم أن يخلف عن الوليمة إذا دعى لها ولا أحب له أن يجيب وليعة بعض ويترك بعضاً إما أن يجيب كلا أو يترك كلا ويحتلر وسألهما أن يخلوهما ويعذروه ويعود المرضي وشهد الجنازة ويأتى الغائب عند قدومه ومخرجه (قال) وإذا تمح كإلى القاضى أن يحكم لا يعرف لسانه لم يقبل الترجمة عنه إلا بشاهدين عدلين يعرفان ذلك اللسان لا يشكان فيه فإن شكاً لم يقبل ذلك عنهما وأقام ذلك مقام الشهادة فيقبل فيه مايقبل فى الشهادة ويرد فيه مايرد فيها .

مسائل القاضى وكيف العمل عند شهادة الشهود

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا شهد الشهود عند قاضى فإن كانوا محبوا بين كتب حاية كل واحد منهم ورفع فى نسبه إن كان له سب أو ولاه إن كان يعرف له ولاه . وسأله عن صناعته إن كان له صناعة وعن كنيته إن كان يعرف بكنية وعن مسكه وموضع بيعاته ومضاه . وأحب له إن كان الشهود ليسوا بمن يعرف بالخلق الحسنة البترة والعقل معاً أن يفرقهم ثم يسأل كل واحد منهم على حدة عن شهادته واليعة الذى شهد فيه والموضع الذى شهد فيه ومن حضره وهل حرى ثم كلام . ثم ثبت ذلك كله وهكذا أحب إن كان ثم حال حسنة ولا يكن سبوا العقل أن يفعل به هذا ويسأل من كان معه فى الشهادة على مثل حاله عن من أسأله ليستدل على عورة إن كانت فى شهادته أو اختلاف إن كان فى شهادته وشهادة غيره فمخرج من ذلك ماشره مخرجه ولم يزلزمه إثباته وإن جمع الحالت الحسنة والعقل لم يقفه ولا يفرقه . وأحب للقاضى أن يكون أصحاب مسأله جامعين للعفاف والطمعة والأنتفى

وافرى العقول برآء من الشبهة بينهم وبين الناس أو الخيف على أحد بأن يكونوا من أهل الأهواء والعصبيّة والمأطلة للناس وأن يكونوا جامعين للأمانة في أديانهم وأن يكونوا أهل عقول لا يتغلّبون بأن يسألوا الرجل عن عدوه ليخني حسنا ويقول قبيحا فيكون ذلك جرحا عندهم أو يسألوه عن صديقه فيخني قبيحا ويقول حسنا فيكون ذلك تعديلا عندهم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ومغرض الحاكم على أن لا يعرف له صاحب مسأله فيحتاج له (قال) وأرى أن يكتب لأهل المسائل صفات الشهود على ما وصفت وأسماء من شهدوا له ومن شهدوا عليه وقدر ماشهدوا فيه ثم لا يسألون أحدا عنهم حتى يخبروه بمن شهدوا له ، وشهدوا عليه وقدر ماشهدوا فيه فإن المسئول عن الرجل قد يعرف مالا يعرف الحاكم من أن يكون الشاهد عدوا للشهود عليه أو حقا عليه أو شريكا فيما شهد فيه وتطيب نفسه على تعديله في السير ويقف في الكثير ، ولا يقبل تعديله إلا من اثنين ولا المسألة عنه إلا من اثنين ويغني على كل واحد منهما أسماء من دفع إلى الآخر لتتفق مسائلهما أو تختلف فإن اتفقت بالتعديل قبلها وإن اختلفت أعادها مع غيرها فإن عدل رجل وجرح لم يقبل الجرح إلا من شاهدين وكان الجرح أولى من التعديل لأن التعديل يكون على الظاهر والجرح يكون على الباطن (قال) ولا يقبل الجرح من أحد من خلق الله فبه عاقل دين ولا غيره إلا بأن يقفه على ما يجرحه به فإذا كان ذلك ممسا يكون جرحا عند الحاكم قبله منه وإذا لم يكن جرحا عنده لم يقبله فإن الناس يختلفون ويذابتون في الأهواء فيشهد بعضهم على بعض بالكفر فلا يجوز لحاكم أن يقبل من رجل وإن كان صالحا أن يقول لرجل ليس بعدل ولا رضا ولعمري إن من كان عنده كافرا لغير عدل ، وكذلك يسمي بعضهم بعضا على الاختلاف بالفسق والضلal فيجرحونهم فيذهب من يذهب إلى أن أهل الأهواء لا يجوز شهادتهم فيجرحونهم من هذا المعنى وليس هذا بموضع جرح لأحد ، وكذلك من يجرح من يستحل بعض ما يحرم هو من نكاح النعمة ومن إتيان النساء في أدبارهن وأشباه ذلك مما لا يكون جرحا عند أهل العلم فلا يقبل الجرح إلا بالشهادة من الجارح على المجرور وبالسباع أو بالملأين كما لا يقبلوا عليه فيما ثرمة من الحق وأكثر من نسب إلى أن يجوز شهادته بشيا حتى يعتد السير الذي لا يكون جرحا فقد حضرت رجلا صالحا يجرح رجلا مستهلا بجرحه فأبلغ عليه بأى شيء تجرحه ؟ فقال ما يخفى على ماتكون الشهادة به مجرورة فما قاله الذي يسأله عن الشهادة لست أقبل هذا منك إلا أن تبين قال رأيته يقول قاعما قال وما بأس بأن يقول قاعما ؟ قال لا واسكى أراه سيفعل . وهذا الضرب كثير في العالمين والجرح خفي فلا يقبل لحقائه ولا وصفت من الاختلاف إلا بتصريح الجرح ولا يقبل التعديل إلا بأن يوقفه المعدل عليه فيقول عدل على ولى ثم لا يقبل ذلك هكذا حتى يسأله عن معرفته به فإن كانت معرفته به باطنة متقدمة قبل ذلك منه وإن كانت معرفته به ظاهرة حادثة لم يقبل ذلك منه .

ما يجوز به شهادة أهل الأهواء

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى ذهب الناس من تأويل القرآن والأحداث أو من ذهب منهم إلى أمور اختلفوا فيها فتباينوا فيها تباينا شديدا واستحل فيها بعضهم من بعض ما تطول حكايته وكان ذلك منهم متفادما منه ما كان في عهد السلف وبعدهم إلى اليوم فلم تعلم أحدا من سلف هذه الأمة يقتدى به ولا من التابعين بعدهم رد شهادة أحد بتأويل وإن خطأه وضله ورآه استحل فيه ما حرم عليه ولا رد شهادة أحد بشيء من التأويل كان له وجه بحتمه وإن بلغ فيه استحلال الدم والمال أو المنكر من القول وذلك أنا وجدنا الدماء أعظم ما يعصى الله تعالى بها بعد الشرك ووجدنا

متأولين يستعملونها بوجه وقد رعب لهم نظرا في غيرها وخالفوا فيها ولم يردوا شهادتهم بما رأوا من حالهم وكل مستحل يتأويل من قول أو غيره فشهادته ماضية لاترد من خطأ في تأويله وذلك أنه قد يستحل من خالفه الخطأ إلا أن يكون منهم من يعرف باستحلال شهادة الزور على الرجل لأنه يراه حلال الدم أو حلال المسال فتزد شهادته بالزور أو يكون منهم من يستحل أو يرى الشهادة للرجل إذا وثق به فيحلف له على حقه ويشهد له باليتيم ويحضره ولم يسمعه فتزد شهادته من قبل استحلاله الشهادة بالزور أو يكون منهم من يبان الرجل المخالف له بمباينة العدو له فتزد شهادته من جهة العداوة فأى هذا كان فيهم أو في غيرهم ممن لا ينسب إلى هوى رددت شهادته وأهم سلم من هذا أجرت شهادته وشهادته من يرى الكذب شركا بالله أو معصية له يوجب عليها النار أولى أن تطالب النفس عليها من شهادة من يخفف المأثم عليها ، وكذلك إذا كثر ما يشتم قوماً على وجه تأويل في شتمهم لاعلى وجه العداوة وذلك أنا إذا أجزنا شهادتهم على استحلال العداء كانت شهادتهم بشتم الرجال أولى أن لاترد لأنه متأول في الوجهين والشتم أخف من القتل فأما من يشتم على العصبية أو العداوة لنفسه أو على ادعائه أن يكون مشتماً مكافئاً بالشتم فهذا العداوة المذمومة وكل هؤلاء ^(١) ترد^(٢) شهادته عمن شتمه على العداوة . وأما الرجل من أهل الفقه يسأل عن الرجل من أهل الحديث فيقول كفوا عن حديثه ولا تقبلوا حديثه لأنه يغلط أو يحدث بما لم يسمع وليست بيته وجل الرجل عداوة فليس هذا من الأدب الذى يكون به القاتل لهذا فيه مجروحاً عنه لو شهد بهذا عليه إلا أن يعرف عداوة له فتزد بالعداوة لا بهذا القول ، وكذلك إن قال إنه لا يصير الفتيا ولا يعرفها فليس هذا بعداوة ولا غيبة إذا كان يقوله لمن يخاف أن يتابعه فيخطئ * باتباعه وهذا من معاني الشهادات وهو لو شهد عليه بأعظم من هذا لم يكن هذا غيبة إنما الغيبة أن يؤذيه بالأمر لا بشهادته لأحد يأخذ به منه حقا في حد ولا قصاص ولا عقوبة ولا مال ولا حسنة ولا من ماضت من أن يكون جاهلا بعبوبه فيصنعه في أن لا يكثر به في دينه إذا أخذ عنه من دبه من لا يصير هذا كله معاني الشهادات التي لاتعد غيبة (قال) والمستحل لشكاح الشاة والمثاق بها والمعامل بها عمن لاترد شهادته ، وكذلك لو كان موسراً فكبح أمة مستحلا لشكاحها مسددة أو مشتركة لأننا نجد من مفتح الناس وأعلامهم من يستحل هذا وهكذا المستحل الدنيار بالدنيارين والدردع بالدردعين بدأ بيد والعالم به لأننا نجد من أعلام الناس من يفتي به ويعمل به ويرويه ، وكذلك المستحل لإتيان النساء في أديانهم فهذا كله عندنا مكروه محرر وإن خالفنا الناس فيه فرغبنا عن قوله ولم يدعنا هذا إلى أن نجرحهم ونقول لهم إنكم ظالمين محارم الله وأخذناهم لأنهم يدعون علينا الخطأ كما ندعاه عليهم وينسبون من قال قولنا إلى أنه حرر . أحل الله عز وجل .

شهادة أهل الأشرية

(قال الشيخ) رحمه الله تعالى : من شرب من أكر شربة وهو يعرفها حراما ، وأكر العتب الذى لا يخالطه ماء ، ولا يطبخ بنار ورفق حتى يسكر هذا مردود الشهادة لأن تحريمها نص في كتاب الله عز وجل سكر أو لم يسكر ومن شرب ماسوا من الأشرية من المصاف والخطاين أو من سوى ذلك مما زال أن يكون حراما وإن كان يسكر كثيره فهو عندنا محطى . بشره آثم به ولا أورد به شهادته وليس بأكثر مما أجزنا عليه شهادته من استحلال الدم المحرم عندنا والمثل المحرم عندنا والرجل المحرم عندنا ما لم يكن يسكره فإذا سكره فشهادته مردودة من قبل أن السكر محرم عند جميع أهل الإسلام إلا أنه قد حكى لى عن فرقة أنها لاتحرمه وليست من أهل العلم بهذا كان

(١) قوله : عمن شتمه ، أى شهادته على من شتمه فـ« من » بمعنى « على » تأمل - كتبه مصححه .

الرجل المستحل لا يبتذله يحضرها مع أهل السنة الطاهر ويترك لها الحضور لاصوات وغيرها وينادم عليها ردت شهادته بطرحه المروءة وإظهاره السفه ، وأما إذا لم يكن ذلك معها لم ترد شهادته من قبل الاستحلال .

شهادة أهل العصية

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى من أظهر العصية بالكلام فدعا إليها وتأنف عليها وإن لم يكن يشهر نفسه بقتال فيها فهو مردود الشهادة لأنه أتى محرماً لا اختلاف بين علماء المسلمين علمته فيه الناس كلهم عباد الله تعالى لا يخرج أحد منهم من عبوديته وأحقهم بالحب أطوعهم له وأحقهم من أهل طاعته بالفضيلة أنفعهم لجماعة المسلمين من إمام عدل أو عالم مجتهد أو معين لعلمتهم وخاصتهم وذلك أن طاعة هؤلاء طاعة عامة كثيرة فكبيرة الطاعة خير من قليلها وقد جمع الله تعالى الناس بالإسلام ونسبهم إليه فهو أشرف أنسابهم (قال) فإن أحب امرأة فليحب عليه وإن خسر امرؤ قومه بالحب ما لم يعمل على غيرهم مالم يسئل له فهذا صلة ليست بعصية وقل امرؤ إلا وفيه محبوب ومكروه فالسكروه في محبة الرجل من هو منه أن يعمل على غيره ما حرم الله تعالى عليه من البغى والظعن في النسب والعصية والبطشة على النسب لأعلى معصية الله ولا على جناية من الميغض على الميغض ولكن بقوله لا يغنه لأنه من بني فلان فهذه العصية الخضة التي ترد بها الشهادة فإن قال قائل ما الحجة في هذا ؟ قيل له : قال الله تبارك وتعالى : « إنا المؤمنون إخوة » وقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « وكونوا عباد الله إخوانا » فإذا صار رجل إلى خلاف أمر الله تبارك وتعالى اسمه وأمر رسول الله صلى الله عليه وسلم بلا سبب يعذر به يخرج به من العصية كان معها على معصية لانا وبيل فيها ولا اختلاف بين المسلمين فيها ومن أقام على مثل هذا كان حقيقاً أن يكون مردود الشهادة .

شهادة الشعراء

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : الشعر كلام حسنه كحسن الكلام وقبيحه كقبيح الكلام غير أنه كلام باق سائر فذلك فضله على الكلام فمن كان من الشعراء لا يعرف بنقص المسلمين وأدامه والإكثار من ذلك ولا بأن يمدح فيكثر السكذب لم ترد شهادته . ومن أكثر الوقوع في الناس على الغضب أو الحرمان حتى يكون ذلك ظاهراً كثيراً مستعلاً وإذا رضى مدح الناس بما ليس فيهم حتى يكون ذلك كثيراً ظاهراً مستعلاً كذباً محضاً ردت شهادته بالوجهين وبأحدهما لو انفرد به ، وإن كان إنما يمدح فيصدق ويحسن المصدق أو يقرط فيه بالأمر الذي لا يمدح أن يكون كذباً لم ترد شهادته ومن شرب بامرأة بعينها ليست عن يخل له وطؤها حين شرب فأكثر فيها وشهرها وشهر مثلها بما يشرب وإن لم يكن زنى ردت شهادته ومن شرب فلم يسم أحداً لم ترد شهادته لأنه يمكن أن يشرب بامرأته وجاريته وإن كان يسأل بالشعر أو لا يسأل به ف سواء . وفي مثل معنى الشعر في رد الشهادة من مرق أعراض الناس وسألهم أموالهم فإذا لم يعطوه إياها شتمهم . فاما أهل الرواية للأحاديث التي فيها مكروه على الناس فيكره ذلك لهم ولا ترد شهادتهم لأن أحداً قلما يسلم من هذا إذا كان من أهل الرواية فإن كانت تلك الأحاديث عضة بحر أو تبي نسب ردت بذلك شهادتهم إذا أنكروا روايتها أو عمدوا أن يرووها فيحدثوا بها وإن لم ينكروا . وأما من روى الأحاديث التي ليست ببعض الصدق ولا بيان الكذب وإن كان الأغلب منها أنها كذب فلا ترد الشهادة بها وكذلك رواية أهل زمانك من الإرجاف وما أشبهه وكذلك المراجع لا ترد به الشهادة مالم يخرج في المزاج إلى عضة النسب أو عضة بحر أو فاحشة فإذا خرج إلى هذا وأظهره كان مردود الشهادة .

شهادة أهل اللعب

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : يكره من وجه الخبر اللعب بالترد أكثر مما يكره اللعب بشيء . من الملاهي ولا يحب اللاعب بالشطرنج وهو أخف من الترد ويكره اللاعب ^(١) بالحزرة والفرق وكل ما لعب الناس به لأن اللاعب ليس من صنعة أهل الدين ولا الروعة . ومن لعب بشيء من هذا على الاستحلال له لم ترد شهادته والحزرة تسكون قطعة خشب فيها حجر يلعبون بها إن غفل به عن الصلوات فأكثر حتى تقوته ثم يعود له حتى تقوته رددنا شهادته على الاستخفاف بمواقف الصلاة كما نردها لو كان جالسا فلم يواطب على الصلاة من غير نسيان ولا غلبة على عقل . فإن قيل فهو لا يترك الصلاة حتى يخرج وقتها لعب إلا وهو ناسي قيل فلا يعود للعب الذي يورث النسيان وإن عاد له وقد جربه يورثه ذلك فذلك استخفاف . فأما الجالوس والنسيان فمما لم يحجب على نفسه فيه شيئا إلا حديث النفس الذي لا يمنع منه أحد ولا يأثم به وإن قبض ما يحدث به نفسه والناس ينتعون من اللعب . فأما ملاعبة الرجل أهله وإحراؤه الخيل وتأديبه فرسه وتعلمه الرمي ورببه فليس ذلك من اللعب ولا ينهى عنه . وينبغي للمرء أن لا يبلغ منه ولا من غيره من تلاوة القرآن ولا نظر في علم ما يشغله عن الصلاة حتى يخرج وقتها ، وكذلك لا يتنفل حتى يخرج من السكوبة لأن السكوبة أوجب عليه من جميع التوافر .

شهادة من يأخذ الجمل على الخير

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو أن القاضي والقاسم والكتاب للقاضي وصاحب الديوان وصاحب بيت المال والثوذين لم يأخذوا جملا وعملا محتسبين كان أحب إلي وإن أخذوا جملا لم يحرم عليهم . وعند بعضهم أعذر بالجمل من بعض وممنهم أحد كان أحب إلي أن يترك الجمل من الثوذين (قال) ولا بأس أن يأخذ الرجل الجمل عن الرجل إذا كان قد حج عن نفسه ولا بأس أن يأخذ الجمل على أن يكبل للناس ويؤن لهم ويؤن لهم القرآن والنحو وما يتأدبون به من الشعر مما ليس فيه مكروه (قال الربيع) سمعت الشافعي يقول لا تأخذ في الأذان أجره ولكن خذنه على أنه من الله .

شهادة السؤال

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : لا تحرم المرأة في الجماعة نصيب الرجل تأتي على ماله ولا في حمة الرجل بالديارات والجراحات ولا في الترم لأن هذه مواضع ضرورات وليس فيها كبير سقطاة مروءة . وهكذا لو قطع رجل يلد فسائل لم أر أن هذا يحرم عليه إذا كان لا يجد المضي منها إلا بمسألة ولا وترد شهادة أحد بهذا أبدا فأما من يسأل عمره أو أكثر عمره أو نصف عمره وهو غني بغير ضرورة ولا معنى من هذه المعاني ويشكو الحاجة فهذا يأخذ ما لا يحل له ويكذب بذكر الحاجة فترد بذلك شهادته (قال) ومن سأل وهو فقير لا يشهد على غناه لم يحرم عليه المسألة وإن كان ممن يعرف بأنه صادق ثقة لم ترد شهادته . وإن كان تعلمه الحاجة وكانت عليه دلالات أن يشهد بالباطل على الشيء لم تقبل شهادته ، وهكذا إن كان غنيا يقبل الصدقة الفروضة من غير مسألة كان قابلا لا لا يحل له فإن كان داث يخفى عليه أنه محرم عليه لم ترد شهادته وإن كان لا يخفى

(١) قوله : بالحزرة هي بالألف الهجاء المفتوحة والراء في ضبطه الخطيب في المعنى اه كتبته مصححه .

عليه أنه محرم عليه ردت شهادته . فأما غير الصدقة المفروضة يتصدق بها على رجل على قبلها فلا يحرم عليه ولا ترد بها شهادته .

شهادة القاذف

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : من قذف مسلما حدناه أو لم نحده . لم تقبل شهادته حتى يتوب فإلا ردت قبلنا شهادته فإن كان القذف إنما هو بشهادة لم تتم في الزنا حدته ثم نظرنا إلى حال المحذور فإن كان من أهل العمل عند قذفه بشهادته قلنا له تب ولا توبة إلا إكذابه نفسه فإذا أكذب نفسه فقد تاب حد أو لم يحد وإن أبى أن يتوب وقد قذف وسقط الحد عنه بغفر أو غيره مما لا يلزم المذوف اسم القذف لم تقبل شهادته أبدا حتى يكذب نفسه . وهكذا قال عمر للذين شهدوا على من شهدوا عليه حين حدم كتاب اثنان قبل شهادتهما وأقام الآخر على القذف فلم يقبل شهادته ، ومن كانت حاله عند القذف بشهادة أو غير شهادة حال من لا تجوز شهادته بأنه غير عدل حد أو لم يحد فسواء ولا تقبل شهادته حتى تحدث له حال يصير بها عدلا ويتوب من القيل بما وصفت من إكذابه نفسه وتجوز شهادة المحذور في القذف إذا تاب على رجل في قذف . وتجوز شهادة ولد الزنا على رجل في الزنا وشهادة المحذور في الزنا إذا تاب على الحد في الزنا ، وهكذا المنقطع في السرقة والمقتص منه في الجراح إذا تابوا ليس هنما إلا أن يكونوا عدولا في كل شيء أو مجروحين في كل شيء . إلا ما شرکہم فيه من لا عيب فيه من هذه العيوب فشهدوا فيكونون خصماء أو أطباء أو جارين إلى أنفسهم أو دافعين عنها أو ماترد به شهادة المدول . وهكذا تجوز شهادة البدوي على القروي والقروي على البدوي والغريب على الأهل والأهل على الغريب ليس من هذا شيء ترد به الشهادة إذا كانوا كلهم عدولا ، وإذا كان معروفا أن الرجلين قد يتبايعان فلا يحضرهما أحد ويتشاكمان ولا يحضرهما أحد ويقتل أحدهما الآخر ولا يحضرهما أحد فعرض البدوي القروي والقروي البدوي حتى يشهد على ما رأى واستشهد عليه جائز وقد لا يشهد لأنه حاضر يشهد غيره ثم ينتقل الشهيد أو يموت أو يظعن إلى صاحبه فلا يكون له شاهد غير بدوي أو بدويين . وكذلك قد يكون له شهود غيره يبيون أو يموتون فلا يمنع ذلك البدوي أن تجوز شهادته إذا كان عدلا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : في الرجل يغني فينخذ انشاء صناعته يؤتى عليه ويأبى له ويكون منسوباً إليه مشهورا به معروفا والمرأة لا تجوز شهادة واحد منهما وذلك أنه من اللغو المكروه الذي يشبه الباطل وأن من صنع هذا كان منسوباً إلى السفه وسقاطة المروءة ومن رضى بهذا لنفسه كان مستخفا وإن لم يكن محرما بين التحريم ولو كان لا يناسب نفسه إليه وكان إنما يعرف بأنه بطرب في الحال فيترسم فيها ولا يأتي لذلك ولا يؤتى عليه ولا يرضى به لم يسقط هذا شهادته وكذلك المرأة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : في الرجل يتخذ القلام والجارية الغنيتين وكان يجمع عليهما وينشئ لذلك فينخذ منه ترد به شهادته وهو في الجارية أكثر من قبل أن فيه سفها وديانة وإن كان لا يجمع عليهما ولا ينشئ لها كرهت ذلك له ولم يكن فيه ماترد به شهادته (قال) وهكذا الرجل ينشئ بيوت الفناء وينشاء القنون إن كان لذلك مدنا وكان لذلك مستعنا عليه مشهورا عليه فهي بمنزلة سفه ترد بها شهادته . وإن كان ذلك بقل منه لم ترد به شهادته لما وصفت من أن ذلك ليس بحرام بين . فأما استماع الحداء ونشيد الأعراب فلا بأس به قل أو أكثر وكذلك استماع الشعر أخبرنا ابن عيينة عن إبراهيم بن ميمونة عن عمرو بن الشريد عن أبيه قال أردني رسول الله صلى الله عليه وسلم فقال هل معك من شعر أمية بن أبي الصلت (٢٧٢ - ٦)

شيء ؟ قلت : نعم قال : هيه فأشده بيته . فقال : هيه فأشده حتى بلغت مائة بيت (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى :
وسمع رسول الله صلى الله عليه وسلم الحذاء والرجز وأمر ابن رواحة في سفره فقال حرك القوم فاندفع برجز
وأدرك رسول الله صلى الله عليه وسلم ركبا من بني تميم معهم حاد فأمرهم أن يحدوا وقال إن حدابتاؤني من آخر الليل
قالوا يا رسول الله نحن أول العرب حذاء بالإبل قال « وكيف ذلك ؟ » قالوا كانت العرب يغير بعضها على بعض فأغار
رجل منا فاستاق إبلا فليدث فغضب على غلامه فضربه بالعصا فأصاب يده فقال اتلام وأبداه وأبداه قال فجعلت
الإبل تجتمع قال فقال هكذا فافعل قال والذي صلى الله عليه وسلم يضحك فقال بمن أنتم ؟ قالوا نحن من مضر فقال
التي صلى الله عليه وسلم « ونحن من مضر » فانتسب تلك الليلة حتى بلغ في النسبة إلى مضر (قال الشيخ أبي) رحمه الله
تعالى فأخذوا مثل الكلام والحديث الحسن باللفظ وإذا كان هذا هكذا في الشعر كان تحسين الصوت يذكر الله
والقرآن أولى أن يكون محبوبا فقد روى عن رسول الله صلى الله عليه وسلم أنه قال : « ما أذن الله لشيء أذنه لشيء
حسن الترنم بالقرآن » وأنه سمع عبد الله بن قيس يقرأ فقال « لقد أوتيت هذا من مزامير آل داود » (قال الشيخ أبي) رحمه الله
تعالى : ولا بأس بالفراة بالألحان وتحسين الصوت بها بأى وجه ما كان وأحب ما يقرأ إلى حدرا وتحزينا
(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : ومن تأكدت عليه أنه يغنى الدعوة بغير دعاء من غير ضرورة ولا يستحل
صاحب الطعام فتابع ذلك منه رددت شهادته لأنه يأكل محرما إذا كانت الدعوة لرجل بعينه . فأما إن كان طعام
سلطان أو رجل يتشبه بالسلطان فيدعو الناس إليه فهذا طعام عام مباح ولا بأس به . ومن كان على شيء مما وصفنا
أن الشهادة ترد به فإمّا ترد شهادته ما كان عليه فأما إذا تاب ونزع قبلت شهادته (قال) وإذا شر على الناس
في الفرح فأخذهم بعض من حضر لم يكن هذا مما يجرح به شهادة أحد لأن كثيرا يزعم أن هذا مباح حلال لأن مالكة
إنما طرده إن يأخذهم . فأما أنا فأكرهه إن أخذه من قبل أنه يأخذ من أخذه ولا يأخذ بالإبالة لمن حضره
إما بفضل قوة وإما بفضل قلة حياء والمالك لم يقصد به قصده إنما قصد به قصد الجماعة فأكرهه لأخذه لأنه لا يعرف
حظه من حظ من قصد به بلا أذية وأنه خلسة وسخف .

كتاب القاضى

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وما ينبغي عندى لقاض ولا لوال من ولاية المسلمين أن يتخذ كتابا ذميا ولا يضع
الدمى في موضع يتفضل به مسلما . وينبغي أن يعرف المسلمين بأن لا يكون لهم حاجة إلى غير أهل دينهم والقاضى
أقل الخلق بهذا ولا ينبغي للقاضى أن يتخذ كتابا لأموال المسلمين حتى يجمع أن يكون عدلا جائز الشهادة
وينبغي أن يكون عاقلا لا يخدع ويحرص على أن يكون قريبا لا يؤتى من جهة وعلى أن يكون نزها بعيدا من الطمع
فإن كتب له عنده في حاجة نفسه وضعته دون أمر المسلمين فلا بأس ، وكذلك لو كتب له رجل غير عدل .

القسام

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : والقسام في هذا بمنزلة ما وصفت من الكتاب لا ينبغي أن يكون القاسم
إلا عدلا مقبول الشهادة مأموئا عالما بالحساب أول ما يكون منه ولا يكون غبيا يخدع ولا يمن ينسب إلى الطمع .

الكتاب يتخذ القاضى فى ديوانه

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى : وإذا شهد الشهود عند القاضى فبئس أن يكون له نسخة بشهادتهم عنده وأن يتولى ختمها ورفعها ويكون ذلك بين يديه ولا يغيب عنه ويبله يديه أو يوله أحدا بين يديه . وأن لا يفتح الموضع الذى فيه تلك الشهادة إلا بعد نظره إلى خاتمه أو علامة له عليه وأن لا يبعد منه وأن يترك فى يدي الشهود له نسخة تلك الشهادة إن شاء ولا يختم الشهادة ويدفعها إلى الشهود له وليس فى يديه نسختها لأنه قد يعمل على الخاتم ويعرف الكتاب . وإن أغفل ولم يجعل نسختها عنده وختم الشهادة ودفعها إلى الشهود له ثم أحضرها وعليها خاتمه لم يقبلها إلا أن يكون يحفظها أو يحفظ معناها فإن كان لا يحفظها ولا معناها فلا يقبلها بالخاتم فقد يفسد الكتاب ويغير الخاتم وأكره قبوله أيضا توقيعه بيده للشهادة وإيقاع الكتاب بيده إلا أن يجعل فى إيقاعه وإيقاع كتابه شهد فلان عند القاضى على ما فى هذا الكتاب وحى كذا وكذا دنبارا لفلان على فلان أو هى دار كذا شهد بها فلان لفلان حتى لا يدع فى الشهادة موضعا فى الحكم إلا أوقعه بيده فإذا عرف كتابه وذكر الشهادة أو عرف كتاب كتابه وذكر الشهادة جاز له أن يحكم به . وغير من هذا كله أن تكون النسخ كلها عنده فإذا أراد أن يقطع الحكم أخرجه من ديوانه ثم يقطع عليه الحكم فإن ضاعت من ديوانه ومن يدي صاحبها الذى أوقع له فلا يقبلها إلا بشهادة قوم شهدوا على شهادة القوم كتابه كانوا أو غير كتابه (قال) وكذلك لو شهد قوم على أنه حكم لرجل ولا يذكر هو حكمه له فسألوه أن يستأنف حكما جديدا بما شهدوا به عليه لم يكن ذلك لهم لأنهم يشهدون على فعل نفسه وهو يدفعه ولكنه يدفعه فلا يطلعه ولا يحقعه وإذا رفع ذلك إلى حاكم غيره أجاز له تغيير الشهادة على حكم الحاكم الذى يلى بعده لأن غيره لا يعرف منه ما يعرف من نفسه ، وإذا جاء الذى يقضى عليه بيينة على أن الحاكم وهو حاكم أنسرك أن يكون حكم بما شهد به هؤلاء عليه ودفعه فلا ينفى له أن ينفذه إنما ينفذه إذا علم أنه لم يدفعه .

كتاب القاضى إلى القاضى

(قال) ويقبل القاضى كتاب كل قاض عدل ولا يقبل إلا بشاهدين عدلين ولا يقبله بشاهدين عدلين حتى يفتحه ويقرأه عليهما ويشهدا على ما فيه وأن القاضى الذى أشهدهما عليه قرأه بحضورهما أو قرأ عليهما وقال اشهدا أن هذا كتابى إلى فلان فإذا شهدا على هذا قبله وإذا لم يشهدا على هذا ولم يزيدا على أن يقولوا هذا خاتمه وهذا كتابه دفعه إلينا لم يقبله . وقد حضرت قاضيا جاءه كتاب قاض محتوم فشهد عند شاهدان أن هذا كتاب فلان بن فلان إليك دفعه إلينا وقال اشهدوا عليه ففتحه وقبله فأخبرنى القاضى المكتوب إليه أنه فض كتابا آخر من هذا للقاضى كتب إليه فى ذلك الأمر بعينه ووقف عن إيقاعه وأخبرنى هو أو من أتى بخبره أنه رد إليه الكتاب بحكى له كتابا فأنكر كتابه الآخر وبلغه أو ثبت عنده أنه كتب الكتاب وختمه فاحتل له فوضع كتاب مثله مكانه ونعى ذلك الكتاب وأشهد على ذلك الكتاب وهو يرى أنه كتابه (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : فلما كان هذا موجودا لم يحز أن يقبل من الشهود حتى يقرأ عليهم الكتاب ويقبضوه قبل أن يغيب عنهم . وينبغى للقاضى أن يأمرهم أن يأخذوا نسخة كتابه فى أيديهم ويوقعوا شهادتهم فيه فلو أنسرك خاتمه أو ذهب بعض كتابه شهدوا أن هذا كتابه قبله وليس فى الخاتم معنى إنما المعنى الذى فيها فقطع به الشهادة كما يكون معنى فى إذكار الحقوق وكتب التسليم بين الناس (قال) وإذا كتب القاضى إلى القاضى بما ثبت عنده ثم مات القاضى الكتاب أو عزل

قبل أن يصل كتابه إلى القاضي المكتوب إليه ثم وصل قبله ولم يمنع من قبوله بوثه ولا عزله لأنه يقبل بينته كما يقبل حكمه ألا ترى أنه لو حكم ثم عزل أو مات قبل حكمه هكذا يقبل كتابه (قال) ولو كتب القاضي إلى القاضي فترك أن يكتب اسمه في العنوان أو كتب اسمه بكتيته فسواء وإذا قطع الشهود أن هذا كتابه إليه قبله ألا ترى أني إنما أنظر إلى موضع الحكم في الكتاب ولا أنظر إلى الرسالة ولا الكلام غير الحكم ولا الاسم فإذا شهد الشهود على اسم الكتاب والمكتوب إليه قبلته (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : كتاب القاضي كتابان أحدهما كتاب يثبت فهذا يستأنف المكتوب إليه به الحكم والآخر كتاب حكم به فإذا قبله أشهد على المحكوم له أنا قد ثبت عند حكم قاضي بلد كذا وكذا فإن كان حكم بحق أغذه له وإن كان حكم عنده يباطل لا يشك فيه لم يتغذه له ولم يثبت له الكتاب وإن كان حكم له بشيء براء باطلا وهو مما اختلف الناس فيه ، فإن كان براء باطلا من أنه يخالف كتابا أو سنة أو إجماعاً أو قياساً في معنى واحد منها فهذا من الباطل الذي ينبغي له أن يردّه ، وإن كان مما يحتمله القياس ويعتمد غيره وقتما يكون هذا أثبت له ولم يتغذه وحلى بينه وبين الحكم يتولى منه ما تولى ولا يشركه بأن يكون مبتدئاً للحكم به وهو براء باطلا ويقبل القاضي كتاب القاضي في حقوق الناس في الأموال والجراح وغيرها ولا يقبلها حتى تثبت إثباتاً بينا والقول في الحدود الثلاث لله عز وجل واحد من قولين أحدهما أنه يقبل فيها كتاب القاضي والآخر لا يقبله حتى تكون الشهود يشهدون عنده فإذا قبلها لم يقبلها إلا قاطعة (قال) وإذا كتب القاضي لرجل بحق على رجل في دسر من الأمصار فأقر ذلك الرجل أنه المكتوب عليه بذلك الكتاب رفع في نسبه أو لم يرفع أو نسبه إلى صنعته أو لم ينسبه إليها أخذ به وإن أنكر لم يؤخذ به حتى تقوم بينة أنه هو المكتوب عليه بهذا الكتاب فإذا رفع في نسبه أو نسبه إلى صناعة أو قبيلة أو أمر يعرف به فأنكره فقامت عليه بينة بهذا الاسم والنسب والقبيلة والصناعة أحد بذلك الحق وإن كان في ذلك البلد أو غيره رجل يوافق هذا الاسم والنسب والقبيلة والصناعة فأنكر المكتوب عليه وقال قد يكتب بهذا في هذا البلد على غيري من يوافق هذا الاسم وقد يكون به من غير أهله ممن يوافق هذا الاسم والنسب والقبيلة والصناعة لم يقض على هذا بشيء حتى يبين بشيء لا يوافقه غيره أو يقر أو تقطع بينة على أنه المكتوب عليه فإن لم يكن هذا لم يؤخذ به (قال) وإذا كان بلد به قاضيان كمداد فيكتب أحدهما إلى الآخر بما يثبت عنده من البينة لم يتبع له أن يقبلها حتى تعاد عليه إنما يقبل البينة في البلد الثانية التي لا يكلف أهلها إثباته وكتاب القاضي إلى الأمير والأمير إلى القاضي والخليفة إلى القاضي سواء لا يقبل إلا ببينة كما وصفت من كتاب القاضي إلى القاضي .

أجر القسام

(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى ينبغي أن يعطى أجر القسام من بيت المال ولا يأخذون من الناس شيئاً لأن القسام حكمهم فإن لم يعطوه حلى بين القسام وبين من يطلب القسم واستأجروهم بما شاءوا قل أو كثر وإن كان في القسم لهم أو المنصوم عليهم صغير فأمر بذلك وليه فإذا جعلوا له معاجلة على قسم أرض فذلك صحيح فإن سموا على كل واحد منهم شيئاً معلوماً أو على كل نصيب شيئاً معلوماً وهم بالعمى يملكون أموالهم فبما وإن لم يسموه وسموه على الكل فهو على قدر الأنصبا ، لا على المدد ولو جعلته على العدد أو شكت أن أخذ من قليل النصيب مثل جميع ما قدمت له فإذا أنا أخذت عليه بالقسم إخراجاً من ماله واسكه يؤخذ منه القليل من الجمل بقدر القليل والكثير بقدر الكثير وإن في نفس من الجمل على الصغير وإن قل شيئاً إلا أن يكون ما استدرك له بالقسم أغبط له

فما يخرج من الجعل فإن لم يكن كذلك كان في نفس من أن أجعل عليه شيئا ، وهو ممن لارضا له شيء .
(فَاللَّشَّائِي) رحمه الله تعالى وإذا شهد القسام على ما قسموا قسموا ذلك بأمر القاضى أو بغير أمره لم تجز شهادتهما
لشئيين أحدهما أنهم يشهدون على فعل أنفسهم والآخر أن انقسموا عليهم ^(١) لو أنكروا إتهم لم يقسموا عليهم لم يكن
لهم جعل ولا بد للقسام من أن يأتوا بشهود غير أنفسهم على فعلهم **(فَاللَّشَّائِي)** رحمه الله تعالى وإذا تراضى القوم
بالقسام يقسم بينهم كان بصيرا بالقسام أو لم يكن بصيرا به فقسم فلا أخذ قسمه إذا كان بغير أمر الحاكم حتى يتراضوا
بعد ما يعلم كل واحد منهم ماضرا له فإذا رضوا أخذته بينهم كما أخذ بينهم لو قسموا من أنفسهم فإن كان فيهم صغير أو
غائب أو مولى عليه لم أخذ من القسم شيئا إلا بأمر الحاكم فإذا كان بأمر الحاكم نفذ وإذا تداعى القوم إلى القسم
وأبى عليهم شركاؤهم فإن كان مانعا أو إليه يحتمل القسم حتى ينتفع واحد منهم بما يصير إليه مقسوما أجبرتهم على
القسم وإن لم تنتفع البقية بما يصير إليهم إذا بفس بينهم وأقول لمن كره القسمة إن شتمت جمعت لك حقوقك فكانت
مشاعة تنتفعون بها وأخرجت لطالب القسم حقه كما طلبه وإن شتمت قسمت بينك وتعتك ذلك أو لم تنتفع وإن طلب
أحدهم القسم وهو لا ينتفع بحقه ولا غيره لم أقسم ذلك له وكأن هذا مثل السيف يكون بينهم أو العبد وما أشبهه فإذا
طلبوا من أن أبيع لهم فأقسم بينهم الثمن لم أبيع لهم شيئا وقلت لهم تراضوا في حقوقكم فيه بما شتمت كأنه كان ما بينهم
سيف أو عبد أو غيره .

السهمان في القسم

(فَاللَّشَّائِي) رحمه الله تعالى ينبغي للقاسم إذا أراد القسم أن يحصى أهل القسم ويعلم مبلغ حقوقهم فإن كان
منهم من له سدس وثلاث ونصف قسمه على أثل السهمان وهو السدس فجعل لصاحب السدس سهما ولصاحب الثلث
سهمين ولصاحب النصف ثلاثة أسهم ثم قسم الدار ستة أجزاء وكتب أسماء أهل السهمان في رقاع من قراطيس صفار
ثم أدرجها في بندق من طين ثم دور البندق فإذا استوى درجه ثم ألقاه في حجر رجل لم يحضر البندقة ولا الكتاب
أو حجر عبد أو صبي ثم جعل السهمان فساها أولا وثانيا وثالثا ثم قال أدخل يدك وأخرج على الأول بندقة واحدة
فإذا أخرجها فضاها فإذا خرج اسم صاحبها جعل له السهم الأول ، فإن كان صاحب السدس فهو له ولا شيء له غيره
وإن كان صاحب الثلث فهو له والسهم الذى يليه وإن كان صاحب النصف فهو له والسهمان اللذان يليانه ، ثم يقال
أدخل يدك فأخرج بندقة على السهم الفارغ الذى يلي ماخرج ، فإذا خرج فيها اسم رجل فهو كما وصفت حتى تنفذ
السهمان وإذا قسم أرضا فيها أصل أو بناء أو لأصل فيها ولا بناء فإنما يقسمها على القبة لاعلى الذرع فيقسمها فيها
ثم يقسمها كما وصفت وإن كان المقسوم عليهم بالثنين فاخترأوا أن تقسمها على الذرع ثم تعيد عليها القبة ثم يضرب
عليها بالسهمان فأقيم خرج سهمه على موضع أخذه وإذا فضل رد ^(٢) فيه عليه وأخذ فضلا إن كان فيه لم تجز القسم
بينهم حتى يلزم على هذا إلا بعد ما يعرف كل واحد منهم بموقع سهمه وما يلزمه ويسقط عنه فإذا علم الجميع
ثم رضى به أجزأته في ذلك الوقت لاعلى الأول كما كنت أزمهم القرعة الأولى ولهم أن ينقضوه متى شاءوا وإن كان
فيهم صغير أو مولى عليه لم يجز هذا القسم وإنما يجوز القسم حتى يجبر عليه إذا كان كما وصفت في القسم الأول يخرج
كل واحد منهم لأشئ له ولا عليه إلا ما كان خرج عليه سهمه **(قال)** ولا يجوز أن يقسم الرجل الدار بين القوم

(١) قوله: لو أنكروا أنهم الخ أى أنكروا قائلين أنهم لم يقسموا الخ فهو بيان الانكار ، تأمل . كتيبه مصدحه .

(٢) قوله : رد فيه عليه ، أى رجع فيه عليه الخ ، تأمل . كتيبه مصدحه .

فيجعل بعضهم سفلا وبعضهم علوا لأن أصل الحكم أن من ملك السفلى ملك ما تحته من الأرض وما فوقه من الهواء فإذا أعطى هذا سفلا لاهواء له وأعطى هذا علوا لأسفل له فقد أعطى كل واحد منهما على غير أصل ما يملك الناس ولكنه يقسم ذلك بالقيمة ولا يعطى أحدا بصفة إلا ما ملكه ما تحته وهو لها وإن كان في الناس قسام عدول أمر القاضى من يطلب القسم أن يختاروا لأنفسهم قسما عدولا إن شاءوا من غيرهم وإن رضوا بواحد لم يقبل ذلك حتى يجتمعوا على اثنين ولا ينبغي له أن يترك بين قسما في الجعل فيتحكموا على الناس ولكن يشع الناس حتى يستأجروا لأنفسهم من شاءوا .

ما يرد من القسم بإدعاء بعض المقسوم

(قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا قسم القسام بينهم فادعى بعض المقسوم بينهم غلطا كالفينة على ما يقول من الغلط فإن جاء به رد القسم عنه (قال) وإذا قسمت الدار بين نفر فاستحق بعضها أو لحق الميت دين فبيع بعضها انتقص القسم ويقال لهم في الدين والوصية إن تطوعتم أن تعطوا أهل الدين والوصية أنفقنا القسم بينهم وإن لم تطوعوا ولم تجد للميت مالا إلا هذه الدار بعنا منها ونفطنا القسم (قال) فإذا جاء القوم فنصادقوا على ملك دار بينهم وسألوا القاضى أن يقسمها بينهم لم أحب أن يقسمها ويقول إن شئتم أن تقسموا بين أنفسكم أو يقسم بينهم من ترضون فافعلوا وإن أردتم قسمي فأثبتوا البيعة على أصول حقوقكم فيها وذلك أنى إن قسمت بلا بيعة فجنتم بشهودكم يشهدون أنى قسمت بينهم هذه الدار إلى حاكم غيرى كان شيئا أن يجعلها حكما بيني لكم بها واعلموا أقوم آخرين ليس لكم فيها شيء فلا تقسم إلا ببيعة وقد قيل يقسم ويشهد أنه إنما قسم على إقرارهم ولا يجزئ هذا القول لنا وصفت فإذا ترك الميت دورا متفرقة أو دورا ورققا أو دورا وأرضين فاصطاح الورثة وهم بالقون من ذلك على شيء يصير بعضهم دون بعض لم أردده وإن تشاحوا فسأل بعضهم أن يقسم له دارا كما هي ويعطى غيره بقيمتها دارا غيرها بقيمتها لم يكن ذلك له ويقسم كل دار بينهم فيأخذ كل رجل منهم حقه وكذلك الأرضين والنبات والطعام وكل ما احتمل أن يقسم (قال الشافعى) رحمه الله تعالى العدل يجب على القاضى في الحكم وفي النظر في الحكم فينبغى أن ينصف الخصمين في المدخل عليه والاستماع منهما والإنصاف لكل واحد منهما حتى تنفذ حجة وحسن الإقبال عليهما ولا يخص أحدا منهما بإقبال دون الآخر ولا يدخل عليه دون الآخر ولا زبارة له دون الآخر ولا ينهره ولا ينهر الآخر وينبغى أن يكون من أقل عدله عليهما أن يكف كل واحد منهما عن عرض صاحبه وأن ينهر على من نال من عرض صاحبه بقدر ما يستوجب بقوله صاحبه ولا ينبغي له أن يلقن أحدا منهما حجة ولا بأس إذا جلسا أن يقول تكلم أو يسكت حتى يبتدى أحدهما وينبغى أن يبدأ الطالب فإذا أنقذ حجة تكلم المطلوب ولا ينبغي له أن يضيف الحكم إلا وخصمه معه ، ولا ينبغي له أن يقبل منه هدية وإن كان يهدى له قبل ذلك حتى تنفذ خصومته (قال الشافعى) رحمه الله ولا بأس إذا حضر القاضى مسافرون ومقيمون فإن كان المسافرون قليلا فلا بأس أن يبدأ بهم وإن جعل لهم يوما بقدر ما لا يضر بأهل البلد ويرفق بالمسافرين فلا بأس وإن كثروا حتى يساووا أهل البلد أسأ بهم ، لأن الحكم حقا وينبغى للقاضى أن يجلس في موضع بارز ، ويفيد الناس الأول فالأول لا يقدم رجلا جاء قبله غيره ، وإذا قدم الذى جاء أولا وخصمه وكان له خصم فأرادوا أن يقدموا معه لم ينبغ له أن يسمع إلا منه ومن خصم واحد فإذا فرغا أقامه ودعا الذى جاء بعده إلا أن يكون عنده كثير آخر ، ويكون آخر من يدعو ، ولا يقضى القاضى إلا بعد ما يبين له الحق بخبر متبع لازم أو قياس ، فإن لم يبين

ذلك لم يقطع حكما حتى يبين له ويستظهر برأى أهل الرأى (قال) وإذا أشاروا عليه بشئ ليس بخبر فلم يبين له من ذلك أنه الحق عنده لم ينبغ له أن يقضى ولو كانوا فوقه في العلم لأن العلم لا يكون إلا وجوداً إما خبر لازم وإما قياس يبينه له المرء فيعقله فإذا بينه له فلم يعقله فلا يعدو أن يكون واحداً من رجلين إما رجل صحيح العقل غلط عليه من أشار عليه فقال له أنت تجد ما لا نجد فلا يبينى أن يقبل من مخطئ عنده وإما رجل لا يعقل إذا عقل فهذا لا يحل له أن يقضى ولا لأحد أن ينفذ حكمه ، وإذا كنا نرد شهادة المرء على ما لا يعقل مما يشابه عليه فحكم الحاكم فيها لا يعقل أولى بالرد إلا أن يجد من رفع إليه سواها فينفذ الصواب حيث كان (قال) ولا يلقن القاضى الشاهد ويدعه يشهد بما عنده ولكنه يوقفه والتوقيف غير التلقين (قال) ولا يبينى للقاضى أن ينتهر الشاهد ولا يعتنه (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : ويبينى للقاضى أن يقف الشاهد على شهادته ويكتب بين يديه أو ناحية ثم يعرض عليه والشاهد يسمع ولا يقبلها في مجلس لم يوقع فيها يده أو كتابه حيث يراه ولا يبينى له أن يخفى الكتاب ينبى على شئ من الإيقاع من كتاب الشهادة إلا أن يعيده عليه فيعرضه والشاهد حاضر ثم يختم عليها بخاتمه ويرفعها في قفطرها (قال) فإن أراد الشهود أن لا يأخذ نسختها أخذها ويبينى له أن يضم الشهادات بين الرجلين وحجتها في موضع واحد ثم يكتب ترجمتهما بأسمائهما والشهر الذى كانت فيه ليكون أعرف لها إذا طلبها فإذا مضت السنة عزلها وكتب خصومة سنة كذا وكذا حتى تكون كل سنة معروفة وكل شهر معروفا (قال الشافعى) رضى الله تعالى عنه ويسأل ممن جهل عدله سرا فإذا عدل سأل تعديله علانية ليعلم أن العدل سرا هو هذا بعينه لأنه يوافق اسم اسما ونسب نسباً (قال) وإذا وجد القاضى في ديوانه شهادة ولا يذكر منها شيئاً لم يقض بها حتى يجيد الشهود أو يشهد شهود على شهادتهم فإن خاف النسيان والإضرار بالناس تقدم إذا شهد عنده شهود إليهم بأن يشهد على شهادتهم من حضرهم من كتابه ويوقع على شهادتهم كما وصفت ، وإذا ذكر شهادتهم حكم بها وإلا شهد عليها من قبل شهادته فيقبله لأنه قد يحتمل لكتاب فيطرح في ديوانه الخط فيشبه الخط الخط والحاتم الحاتم ، وهكذا لو كان شاهد يكتب شهادته في منزله ويخرجها لم يشهد بها حتى يذكرها (قال) وما وجد في ديوان القاضى بعد عزله من شهادة أو قضاء غير مشهود عليه لم يقبل (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : ويبينى للإمام أن يجعل مع رزق القاضى شيئاً اقراطيسه وصحفه فإذا فعل ذلك لم يكاف الطالب أن يأتي بصحيفة وإن لم يفعل قال القاضى للطالب إن شئت جئت بصحيفة بشهادة شاهديك وكتاب خصومتك وإلا لم أكرهك ولم أقبل منك أن يشهد عندى شاهد الساعة بلا كتاب وأنسى شهادته (قال) وأحب أن لا يقبل القاضى شهادة الشاهد إلا بحضور من الخصم المشهود عليه فإن قبلها بغير محضر منه فلا بأس ، ويبينى إذا حضر أن يقرأها عليه ليعرف حجة فيها ، وكذلك يصنع بكل من شهد عليه ليعرف حجة في شهادتهم وحجة إن كانت عنده ما يجرهم به (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : ولو قبل القاضى شهادة على غائب وكتب بها إلى قاض ثم قدم الغائب قبل أن يمضى الكتاب لم يكاف الشهود أن يعردوا ، ويبينى له أن يقرأ عليه شهادتهم ونسخة أماتهم وأسمائهم ويوسع عليه في طلب جرحهم أو الخرج مما شهدوا به عليه فإن لم يأت بذلك حكم عليه (قال) ولو مضى الكتاب إلى القاضى الآخر لم ينبغ له أن يقضى عليه حتى يحضره إن كان حاضراً ويقرأ عليه الكتاب ونسخة أسماء الشهود ويوسع عليه في طلب الخرج من شهادتهم فإن جاء بذلك وإلا قضى عليه (قال) وإذا أقام الرجل البيعة على عبد موصوف أودابة موصوفة له يلد آخر خلفه القاضى أن هذا العبد الذى شهدك به الشهود لعبدك أو دابتك لى ملكك

ما خرجت من ماسكك بوجه من الوجوه كلها وكتب بذلك كتاباً من بلدة إلى كل بلد من البلدان وأحضر عبداً بتلك الصفة أو دابة بتلك الصفة وقد قال بعض الحكماء بختم في رقبة كل واحد منهما وبعث به إلى ذلك البلد ويأخذ من هذا كفيلاً ببقية ما فإن قطع عليه الشهود بعد ما رأوا سماً إليه وإن لم يقطعوا ورد وهذا استحسان وقد قال غيره إذا وافق الصفة حكمت له والقباس أن لا يحكم له حتى يأتي الشهود الموضع الذي فيه تلك الدابة فيشهدوا عليها وكذلك العبد ولا يخرج من يدى صاحبه الذي هو في يديه بهذا إذا كان يدعيه أو يقضى له بالصفة كما يقضى على الثائب يشهد عليه باسمه ونسبه وهكذا كل مال يملك من حيوان وغيره (قال) وما باع القاضي على حي أو ميت فلا عهدة عليه والعهدة على المبيع عليه واختلف الناس في علم القاضي هل له أن يقضى به ولا يجوز فيه إلا واحد من قولين أحدهما أن له أن يقضى بكل ما علم قبل الحكم وبعده في مجلس الحكم وغيره من حقوق الآدميين ومن قال هذا قال إنما أريد بالشاهدين ليعلم أن ما ادعى كما ادعى في الظاهر فإذا قبلته على صدق الشاهدين في الظاهر كان على أكثر من شهادة الشاهدين أولاً يقضى بشيء من علمه في مجلس الحكم ولا في غيره إلا أن يشهد شاهدان بشيء على مثل ما علم فيكون علمه وجهه سواء إذا تولى الحكم فيما أمر الطالب أن يحاكم في غيره ويشهد له به فيكون كشاهد من المسلمين ويتولى الحكم غيره وهكذا قال شريح وسأله رجل أن يقضى له ببلده فقال انت الأبر وأشهد لك (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فأما علمه بحدوده التي لا شيء فيها للآدميين فقد يحتمل أن تكون كحقوق الناس وقد يحتمل أن يفرق بينهما لأن من أقر بشيء للناس ثم رجع لم يقبل رجوعه ومن أقر بشيء ثم رجع قبل رجوعه والقاضي مصدق عند من أجاز له القضاء ببلده وغير مقبول منه عند من لم يجزه له فأما إذا ذكر بينة قامت عنده فهو مصدق على ما ذكر منها وهكذا كل ما حكم به من طلاق أو قصاص أو مال أو غيره (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أشد ذلك وهو حاكم لم يكن للحكم عليه أن يتبعه بشيء منه إلا أن تقوم بينة بإقرار القاضي بالجور أو ما يدل على الجور فيكون تبعاً في ذلك كله (قال) وإذا اشترى القاضي عبداً لنفسه فهو كغيره لا يكون له أن يحكم لنفسه ولو حكم رد حكمه وكذلك لو حكم لولده أو والده ومن لا تجوز له شهادته ويجوز قضاؤه لسلك من جازت له شهادته من أخ وعم وابن عم ومولى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا عزل القاضي عن القضاء وقال قد كنت قضيت أفلان على فلان لم يقبل ذلك منه حتى يأتي المقتضى له بشاهدين على أنه حكم له قبل أن يعزل (قال) وأحب للقاضي إذا أراد القضاء على رجل أن يجلسه وبين له ويقول له احتجبت عندي بكذا وجاءت البينة عليك بكذا واحتج خصمك بكذا فראيت الحكم عليك من قبل كذا ليكون أطيب لنفس الحكم عليه وأبعد من التهمة وأحرى إن كان القاضي غفل من ذلك عن موضع فيه حجة أن يبينه فإن رأى فيها شيئاً يبين له أن يرجع أو بشكل عليه أن يقف حتى يتبين له فإن لم يرف فيها شيئاً أخبره أنه لا شيء له فيها وأخبره بالوجه الذي رأى أنه لا شيء له فيها وإن لم يفعل جاز حكمه غير أن قد ترك موضع الأعداء إلى القاضي عليه عند القضاء (قال) وأحب للإمام إذا ولي القضاء أن يعمل له أن يولى القضاء في الطرف من أطرافه والشيء من أورد الرجل فيجوز حكمه وإن لم يعمل ذلك له فمن رأى أنه لا يجوز إلا بأمر وال قال لم ينبغ للقاضي أن ينفذ حكم ذلك القاضي الذي استنضاه ولم يعمل إليه وإن أنفذه كان إنفاذه إياه باطلاً إلا أن يكون إنفاذه إياه على استئذان حكم بين الخصمين فإذا كان إنما هو لإنفاذ الحكم فليس بمجازر وإذا كان الأمر بينا عند القاضي فما يختصم فيه الخصمان فأحب إلى أن يأمرهما بالصالح وأن يتحلفا من أن يؤخر الحكم بينهما يوماً أو يومين فإن لم يجتمعا على تحليفه

لم يكن له ترددهما وأتخذ الحكم بينهما متى بان له وإن أشكل الحكم عليه لم يحكم بينهما طال ذلك أو قصر عليه الأناة إلى بيان الحكم والحكم قبل البيان ظم والحبس بالحكم بعد البيان ظم والله أعلم .

الإقرار والمواهب

(أخبرنا الرابع) قال أخبرنا الشافعي قال إذا قال الرجل لفلان على شيء ثم جحد قيل له أقر بما شئت مما يقع عليه اسم شيء نكرة أو فاس أو ما أحببت ثم أحلف ما هو إلا هذا وماله عليك شيء غير هذا وقد برئت فإن أبي أن يحلف ردت اليمين على المدعى المقر له قيل له سمع ما شئت فإذا سمع قيل للمقر إن حلفت على هذا برئت وإلا ردنا عليه اليمين فحلف فأعطياه ولا نجبه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وهكذا إذا قال له على مال قيل له أقر بما شئت لأن كل شيء يقع عليه اسم مال وهكذا إذا قال له على مال كثير أو مال عظيم فإن قال قائل ما الحجة في ذلك ؟ قيل قد ذكر الله عز وجل العمل فقال « فمن يعمل مثقال ذرة خيراً يره » * ومن يعمل مثقال ذرة شراً يره » فإذا كوفي على مثقال ذرة في الخير والشكر كانت عظميا ولا شيء من المال أقل من مثقال ذرة فأما من ذهب إلى أنه يقضى عليه بما تجب فيه الزكاة فلا أعلمه ذهب إليه خبرا ولا قياسا ولا معقولا أرايت مسكيننا يرى الدرهم عظميا فقال لرجل على مال عظيم ومعروف منه أنه يرى الدرهم عظميا أجبره على أن يعطيه مائتي درهم ورأيت خليفة أو نظيرا للخليفة يرى ألف ألف قليلا أقر لرجل فقال له على مال عظيم كم ينبغي أن أعطيه من هذا ؟ فإن قالت مائتي درهم فالعامة تعرف أن قول هذا عظيم بما يقع في القلب أكثر من ألف ألف درهم فتعطي منه التثاقه فتظم في معنى قولك المقر له إذا لم يكن عندك فيه محمل إلا كلام الناس وتظم المسكين المقر الذي يرى الدرهم عظميا (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا قال له على دراهم فقال كثيرة أو عظيمة أو لم يقلها فسواء وأجبره على أن يعطيه ثلاثة دراهم إلا أن يدعى المقر له أكثر من ذلك فأحلف المقر فإن حلف لم أزد على ثلاثة وإن نكل قالت للمدعى إن شئت فخذ ثلاثة بلا يمين وإن شئت فأحلف على أكثر من ثلاثة وخذ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا قال له على ألف درهم ولم يسم الألف قيل له أقر بأى ألف إن شئت فلو سألت وإن شئت خبيرا وأعطه درهما معها واحلف أن الألف التي أقررت له بها هي هذه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو قال هذا الحائض لفلان وفسه لى أو لفلان فهو مثل قوله هذا الحائض إلا فسه لفلان أو لفلان فألحاق لفلان والفص له أو لفلان ولو أوصى فقال خاتمي هذا لفلان وفسه لفلان كان لفلان الحائض ولفلان الوصي له الفص وذلك أن الفص يتميز من الحائض حتى يكون ثم اسم خاتمه لافص فيه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا يجوز إقرار رجل ولا امرأة حتى يكونا بالغيين رشدين غير محجور عليهما ومن لم يجز بيعه لم يجز إقراره (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وسواء كان له أب أو لم يكن وسواء أذن له في التجارة أو لم يؤذن له وهو مخالف للعبد البالغ يؤذن له في التجارة العبد إنما لا تجوز تجارته لأن المال لغيره وإذا أذن له رب المال جاز شراؤه وبيعه وإقراره في البيع والشراء وغير البالغ من الرجال والنساء إذا كان ماسكا لمال وكان في حكم الله عز وجل أن لا يخلى بيته وبين ماله وأن يولى عليه حتى يبلغ حلقا ورشدا لم يكن للادميين أن يطلقوا ذلك عنه ولا يجوز عليه بإذنتهم ما لا يجوز عليه لنفسه وهو حر مالك (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا لم يجز إقرار غير البالغ بمحنة عمدا ولا خطأ وإقراره في التجارة غير جائز والعبد يجوز إقراره على نفسه في القتل والحد والقطع فهو مفارق له بخلافه له وثروم حدوده له ولا حد على غير بالغ (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أقر العبد بمحنة خطأ لم يلزم

مولاه من إقراره شيء. لأنه إنما أقر به عليه ويلزمه ذلك إذا عتق^(١) (فَاللَّشْتَانِيُّ) رحمه الله تعالى والعارية كلها مضمونة الدواب والرقق والدور والياب لا فرق بين شيء منها فمن استعار شيئا فلف في يده بفعله أو بغير فعله فهو ضامن له والأشياء لا تخلو أن تكون مضمونة أو غير مضمونة فما كان منها مضمونا مثل القصب وما أشبهه فسواء ما طهر هلاكه أو خفي فهو مضمون على الغاصب والمستألف جبا فيه أو لم يجبا أو غير مضمون مثل الودعة فسواء ما طهر هلاكه وما خفي والقول فيها قول المستودع مع يمينه ولا يضمن منها شيئا إلا ما فرط فيه أو تعدى (فَاللَّشْتَانِيُّ) رحمه الله تعالى وقد خالفنا بعض الناس في العارية فقال لا يضمن منها شيئا إلا ما تعدى فيه فقتل من أين قاله؟ فزعم أن شريحا قاله فقبل له قد تخالف شريحا حيث لا يخالف له قال فما حجبتكم في تضمينها؟ قلنا استعار رسول الله صلى الله عليه وسلم من صفوان فقال له النبي صلى الله عليه وسلم «عارية مضمونة مؤداة» قال أفرأيت لو قلنا فإن شرط المستعير الضمان ضمن وإن لم يشرطه لم يضمن؟ قلنا فأنت إذا تبرك قولك قال وأين؟ قلنا أليس قولك إنها غير مضمونة إلا أن يشرط؟ قال بلى قلنا فما تقول في الودعة إذا اشترط المستودع أنه ضامن أو المضارب أنه ضامن؟ قال لا يكون ضامنا في واحد منهما قلنا فما تقول في المستألف إذا شرط أنه غير ضامن قال لا شرط له ويكون ضامنا قلنا وترد الأمانة إلى أصلها والمضمون إلى أصله ويبطل الشرط فيها جميعا؟ قال نعم قلنا وكذلك ينبغي لك أن تقول في العارية وبذلك شرط النبي صلى الله عليه وسلم أنها مضمونة ولا يشترط أنها مضمونة إلا لما يلزم قال فلم يشرط؟ قلنا لجلبها إلى الشروط لو كان مشتركا لا يعرف الحكم ولو عرفه ماضر الشرط له إذا كان أصل العارية أنها مضمونة بلا شرط كما لا يضر شرط العهدة وخلاص عيسدك في البيع ولو لم يشترط كان عليك العهدة والخلاص أو الرد (فَاللَّشْتَانِيُّ) رحمه الله تعالى فقال وهل قال هذا أحد؟ قلنا في هذا كفاية وقد قال أبو هريرة وابن عباس رضي الله عنهما إن العارية مضمونة وكان قول أبي هريرة في بيع استعير فلف أنه مضمون (فَاللَّشْتَانِيُّ) رحمه الله تعالى ولو اختلف رجلان في دابة فقال رب الدابة أكرمتكها إلى موضع كذا وكذا فركبتها بكذا وكذا وقال الزاكب ركبته عارية منك كان القول قول الزاكب مع يمينه ولا كراء عليه (قال أبو محمد) وفيه قول آخر أن القول قول رب الدابة من قبل أنه مقر بركوب دابته مدع على أني أبحت ذلك له فعليه البينة وإلا حلفت وأخذت كراء. مثل (فَاللَّشْتَانِيُّ) رحمه الله تعالى ولو كانت المسألة بحالها فانت الدابة كان الكراء ساقطا وكان عليه ضمان الدابة في العارية لأن أصل ماذهب إليه تضمين العارية وسواء كان رب الدابة ممن يكرى ادواب أولا يكرىها لأن الذي يكرىها قد يعبرها والذي يعبرها قد يكرىها (قال الربيع) للشافعي قول آخر أن القول قول رب الدابة مع يمينه وعلى الزاكب كراء مثلها (فَاللَّشْتَانِيُّ) رحمه الله تعالى ومثقت القول قول رب الدابة ألزمته الكراء وطرحته عنه الضمان إذا تلفت (قال الربيع) وكل ما كان القول فيه قول رب الدابة ولم يعبرها فلفت الدابة فلا ضمان على من جعلناه مكترها إلا أن يتعدى (فَاللَّشْتَانِيُّ) رحمه الله تعالى وهكذا لو قال أعزمتها وقال رب الدابة بل غضبتها كان القول قول المستعير ولا يضمن فإن ماتت الدابة في يده ضمن لأن العارية مضمونة ركبتها أو لم يركبها وإذا ردها إليه سالمة فلا شيء عليه ركبها أو لم يركبها

(١) أن هنا إلى فرع الخلاف في كراء الدابة وعاريتها تقدم في «باب العارية» بالجزء الثالث ولكنه موجودة

هنا في الفسخ أيضا مع بعض اختلاف في العبارة فأثبتناه. كتيبه صححه.

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وسواء قال أخذتها منك عارية أو قال دفعتها إلى عارية وإنما أضاف الفعل في كليهما إلى صاحب الدابة وكذلك كلام العرب (قال الربيع) رجع الشافعي فقال القبول قول رب الدابة (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : فإن قال تسكرتها منك بكذا وقال رب الدابة أكثريتها بكذا لأكثر من ذلك فإن لم يركب تحالفا وترادا وإن ركب تحالفا ورد عليه كراه مثلها كان أكثر مما ادعى رب الدابة أو أقل ^(١) مما أقر به لأنني أبطلت أصل السكراء وردتها إلى كراه مثلها لم أجعل ما أبطلت عبرة بحال (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : ولا يضمن المستودع إلا أن يخالف فإن خالف فلا يخرج من القنان أبداً إلا بدفع الوديعة إلى ربها ولو ردها إلى المسكان الذي كانت فيه لأن ابتداء لها كان أمينا فخرج من حد الأمانة فلم يحدد له رب المال أمانة ولا يبرأ حتى يدفعها إليه وهكذا الرهن إذا قضى الرهن من ما فيه ثم تعدى فيه ثم رده إلى بيته فملك في يديه فهو ضامن له حتى يرده إلى صاحبه وسواء كل عارية انتفع بها صاحبها أو لم ينتفع بها فهي مضمونه مسكن أو ما أشبهه أو دنائير أو دراهم أو طعام أو عين أو ما كان (قال) ولو قال الرجل هذا الثوب في يدي بحق لفلان أو في ملكه أو في مبرائه أو لحقه أو ليراثه أو لملكه أو لوديعة أو بعارية أو بوديعة أو قال عندي فهو سواء وهو إقرار لفلان به إلا أن يبين لفظا غير هذا فيقول هو عندي بحق فلان مرهون لفلان آخر فيكون ملكه للذي أقر له بالمال ولا يكون لهذا على الآخر فيه رهن إلا أن يقر الآخر ولو قال قبضته على يدي فلان أو هو عندي على يدي فلان أو في ملكي على يدي فلان لم يكن هذا إقراراً منه به لفلان لأن ظاهره إنما هو قبضته على يدي فلان بعمرة فلان أو بسببه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا قال لفلان على ألف دينار أو مائة درهم ثم قال هي نقص أو هي زيف لم يصدق ، ولو قال هي من سكة كذا وكذا صدق مع بيمينه كانت تلك السكة أدنى الدراهم أو وسطها أو جائزة في غير ذلك البلد أو غير جائزة كما لو قال له على ثوب أعطيتني أي ثوب أقر به وإن كان ذلك الثوب مما لا يلبسه أهل ذلك البلد ولا مثل الرجل المقر له ولو قال له على ألف درهم من ثمن هذا العبد فتداعيا فيه فقال البائع وضح وقال المشتري غلة تحالفا وترادا وهذا مثل نقص الثمن (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا كان لأهل البلد وزن معلوم بنقص ماشاء أو بنقص عن وزن العامة في دنائير أو دراهم فاشترى رجل سلعة بمائة درهم فله نقد البلد إلا أن يشترط شرطاً فيكون له شرطه إذا كان المشتري والبائع عالين بنقد البلد فإن كان أحدهما جاهلاً فادعى البائع الوازنة قيل أنت بالخيار بين أن تسلمه بنقد البلد أو تنقص البيع بعد أن تحالفا فإذا قال له على دراهم سود فوصل السلام فهي سود فإن وصل السلام فقال ناقص فهو ناقص فإن قطع الكلام ثم قال ناقص فهو وازن فإن قال له على درهم كبير قيل له عليك الوزان إلا أن تكون أردت ما هو أكبر منه ، فإذا قال له على درهم فهو وازن وإن قال درهم صغير قيل له إن كانت للناس دراهم صفار فعليك درهم صغير وازن من الصفار مع يمينك ما أقررت بدهرهم واف وكذلك ما أقر به من غضب أو ودية (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا أقر الرجل لبيت بمائة درهم وقال هذا ابني وهذه امرأته حامل فإن ولدت ولداً حياً وولدت المرأة والولد الذي ولدت والابن حقوقهم من هذه المائة وإذا ولدت ولداً لم تعرف حياته لم يرث من لم تعرف حياته ومعرفة الحياة للولد أن يستهل صارخاً أو يرضع أو يحرك يداً أو رجلاً تحريك الحياة وأى شيء عرف به الحياة فهي حياة وإذا أوصى الرجل للرجل لجلب فقال لجلب هذه المرأة من فلان كذا والأبى حتى فإن جاءت بولد لأقل من ستة أشهر

(١) قوله : مما أقر به أي المسكنرى. فتنبه ، وقوله قضى الرهن الخ لعله قبض الرهن ، تأمل . كتابه . صححه .

من يوم أوصى به فالوصية له وإن جاءت به ستة أشهر أو أكثر بطلت وصيته لأنه قد لا يكون بها حين أوصى لها قبل
 ثم يعجلها من بعد ذلك ، ولو كان زوجها ميتا حين أوصى بالوصية فجاءت بالولد لأقل من ستة أشهر أو أكثر
 لما يلزم له النسب كانت الوصية جائزة لأننا نحكم أن ثم يولد حملا وإن جاءت بولد ميت فلا وصية له حتى تعرف
 حياته بعد خروجه من بطنها وإذا قال له على مائة درهم عددا فمى وإزنة ، ولو قال له على مائة كل عشرة منها وزيها
 خمسة كان كإلّا إذا وصل السلام ، وإذا قال له على درهم بقسط كذا وكذا كان كإلّا إذا وصل السلام ولكيه
 لو أقر بدرهم ثم قطع السلام ثم قال بعد هو ناقص لم يقبل قوله ولو كان يولد دراهمهم كلها نقص ثم أقر بدرهم كان
 له درهم من دراهم البلد ولو قال له على دراهم أو دراهمات أو دنانير أو دينيرات أو دراهم كثيرة أو عظيمة أو
 دراهم قليلة أو يسيرة لزمه الثلاثة من أى صنف كان أقر به من دنانير أو دراهم وحالف على ما هو أكثر منها
 (قال الشافعي) وإذا قال وهبت له هذه الدار وقبضها أو وهبت له هذه الدار وحازها ثم قال لم يكن قبضها ولا حازها
 وقال الموهوب له قد قبضت وحزت فالقول قول الموهوب له ، ولومات الموهوب له كان القول قول ورثته ، وكذلك
 لو قال صارت في يدي وسواء كانت حين يقر في يد الواهب أو الموهوبة له ولكن لو قال وهبتها له أو خرجت
 إليه منها نظرت فإن كانت في يدي الموهوبة له فذلك قبض بعد الإقرار وهى له وإن كانت في يدي الواهب أو يدي
 غيره من قبله سألته ما قوله خرجت إليه منها؟ فإن قال بالسلام دون القبض فالقول قوله مع يمينه وله منه إياها لأنها
 لا تملك إلا قبض وهو لم يقر بقبض والخروج قد يكون بالسلام فلا ألزمه إلا البقین ، وكذلك لو قال وهبتها له
 وعاسكها لأن المالك قد يكون عنده بالسلام (قال الشافعي) ولو قال وهبتها له أمس أو عام أول ولم يقبضها
 وقال الموهوبة له بل قد قبضتها فالقول قول الواهب مع يمينه وعلى الآخر البينة بالقبض ، ولو وهب رجل لرجل هبة
 والهبة في يدي الموهوبة له فقبضها تحت لأنه قابض لها بعد الهبة ، ولو لم تسكن الهبة في يدي الموهوبة له فقبضها بغير
 إذن الواهب لم يكن ذلك له وذلك أن الهبة لا تملك إلا بقول وقبض وإذا كان القول لا يكون إلا من الواهب
 فكذلك لا يكون القبض إلا بإذن الواهب لأنه المالك ولا يملك عنه إلا بما أتم مملكه ويكون للواهب الخيار أبدا
 حتى يسلم ما وهب إلى الموهوب له ، وكذلك إن مات كان الخيار لورثته إن شاءوا وسلموا وإن شاءوا لم يتصوا الهبة
 (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو وهب رجل لرجل هبة وأقر بأنه عنه قبضها ثم قال الواهب له إنما أقررت
 له بقبضها ولم يقبضها فأحلفه أحلفته لقد قبضها وإن حلف جعلتها له وإن نكل عن البقین ردت البقین على الواهب
 فأحلفته ثم جعلتها غير خارجة عن مملكته ، ولو قال رجل لرجل وهبت لي هذا العبد وقبضته والعبد في يدي الواهب
 أو الموهوب له فقال الواهب صدقت أو نعم كان هذا إقرارا وكان العبد له ، ولو كان أعجميا فأقر له بالأعجمية كان
 مثل إقراره بالعربية وإذا قال له على عشرة سألته فإن أراد الحساب جمات عليه ما أراد وإن لم يرد
 الحساب فعليه درهم وعليه البقین وهكذا إن قال درهم في ثوب سألته أراد أن يقر له بدرهم أو ثوب فيه درهم فإن
 قال لا فعليه الدرهم وإن قال له على درهم في دينار سألته: أراد درهما مع دينار فإن قال نعم جعلتها عليه وإن قال لا فعليه
 درهم ولو قال له على درهم في ثوب فهو كذا لأنه قد يقول له على درهم في ثوب لي أنا مروى ولو قال له على
 درهم في ثوب ، مروى اشتريته منه إلى أجل سألنا المقر له فإن أقر بذلك فالبيع فاسد لأنه دين في دين ولم يقر له بهذا
 الدرهم إلا بالثوب فإذا لم يجز له إعطاء الثوب لأنه دين بدين لم يطل الدرهم كما لو قال بعتك هذا العبد بهذه الدار
 لم أجعل له العبد إلا أن يقر الآخر بالدار (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو قال له على ثوب مروى في خمسة
 دراهم ثم قال أسألك إلى الثوب على خمسة دراهم إلى أجل كذا ومصدق صاحب الثوب كان هذا بيعا جائزا وكانت له

عليه الخمسة الدراهم إلى أحل إنما هي أسدت إليك في كذا بتك كذا بكذا إلى أجل كما تقول أسدت إليك عشرة دراهم بصاع تمر موصوف إلى أجل كذا أو بتك صاع تمر بعشرة دراهم إلى أجل كذا (قال) ولو جاء المقر بثوب فقال هو هذا فصدقه المدعى المقر له أو كذبه فسواء إذا رضى الثوب بخمسة دراهم فالحجة عليه إلى أجل ولو لم يرض أجل فكان السلم فاسدا فاختلغا في الثوب فإن القول قول المقر مع يمينه ويرد الثوب على صاحب الثوب وإن سأل المقر له يمين المقر أعطينه إياها وكل من سأل اليمين في شيء له وجه أعطيته إياه ، ولو أقر رجل لرجل بثوب ثم جاء بثوب فقال هو هذا وقال المقر له ليس هذا فالقول قول المقر مع يمينه ، وكذلك لو قال له على عبد فأدى عبد جاء به فالقول قوله مع يمينه ولا أنظر إلى دعواه وكذلك لو قال هذا عبدك كما أودعته وهو الذي أقررت لك به وقال المقر له بل هذا عبد كنت أودعته وكلى عندك عبد غصب فالقول قول المقر وعلى المدعى البينة (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : ولو أقر له فقال لك عندى ألف درهم ثم جاءه بألف درهم فقال هي هذه الألف التي كنت أقررت لك بها كانت عندى ودعة فقال المقر له هذه الألف كانت عندك ودعة لى وعلى عندك ألف أخرى كان القول قول المقر مع يمينه لأن من أودع شيئا فجائز أن يقول فلان عندى وفلان على لأنه عليه ما لم يهلك ، وكذلك هو عنده وقد يودع فيتعدى فتسكون دينا عليه فلست أزمه شيئا إلا باليمين (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا قال الرجل فلان على درهم ودرهم فعليه درهمان وإذا قال له على درهم فدرهم ، قيل له : إن أردت درهما ودرهما فدرهمان وإن أردت فدرهم لازم لى أو درهم جيد فليس عليك إلا درهم وإن قال له على درهم تحت درهم أو درهم فوق درهم فعليه درهمان إلا أن يقول على درهم فوق درهم في الجودة وتحت درهم في الرادة أو يقول له على درهم بيمينه هو الآن فوق درهم لى ، ولو قال له على درهم مع درهم كان هكذا (قال الربيع) الذى أعرف من قول الشافعى أن لا يكون عليه إلا درهم لأنه يحتمل أن يكون فوق درهم أو تحت درهم لى (قال) وكذلك لو قال له على درهم على درهم ثم قال عنيت درهما واحدا ، ولو قال له على درهم قبله درهم أو بعده درهم أو قبله دينار أو بعده دينار فالاثمان كلامها عليه وليس له لو قال له على درهم معه دينار كان له عليه درهم لأذى وصفت لأنه يقول له على درهم معه دينار لى ، ولو قال له على درهم ثم دينار أو بعده درهم أو دينار أو درهم قبله دينار فهما عليه معا ، ولو قال له على درهم فدينار كان عليه درهم إلا أن يكون أراد ودينار (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : ولو قال له على دينار قبله قفيز حنطة كان عليه دينار ولم يكن عليه القفيز ، وهكذا لو قال له على دينار قفيز حنطة لم يكن عليه إلا الدينار لأن قوله قفيز حنطة محال قد يجوز أن يقول قفيز من حنطة خبر منه وإذا قال له على درهم ثم قفيز حنطة فهما عليه ولو قال درهم لا بل قفيز حنطة كان مقرا بهما ثابتا على القفيز راجعا عن الدرهم فلا يقبل رجوعه إن ادعاهما الطالب معا ، ولو قال له على درهم لا بل درهمان أو قفيز حنطة لا بل قفيزان لم يكن عليه إلا درهمان أو قفيزان لأنه أقر بالأولى ثم كان قوله لا بل زيادة من الشيء الذى أقر به وقوله ثم لا بل استئناف شيء غير الذى أقر به ولو قال له على درهم ودرهمان فهى ثلاثة دراهم أو درهم عدة درهمان أو درهم قبله درهمان فسواء (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا شهد شاهدان على رجل أنه أقر فلان بدرهم يوم السبت وآخران أنه أقر لذلك الرجل بيمينه يوم الأحد فهو درهم إلا أن يقول درهم من ثمن كذا وكذا ويقول الآخران درهم من ثمن شيء غيره أو من وجه غيره من ودعة أو غصب أو غيره فبدلان على ما يفرق بين سبب الدرهمين وعليه اليمين أن هذا الدرهم الذى أقر به يوم الأحد هو الدرهم الذى أقر به يوم

النسب فإن حلف برى وإن نكل حلف الآخر أنهما درهمان وأخذهما (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وهكذا لو شهدا عليه في أيام متفرقة أو واحد بعد واحد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وهكذا لو أقر عد القاضى بدرهم وجاء عليه بشاهدين يشهدان بدرهم فقال الدرهم الذى أقررت به هو الذى يشهد به هذان الشاهدان كان القول قوله . وإذا قال له على ألف درهم ودية فبى ودية وإن قال له على ألف درهم ثم سكت ثم قال بعد هى ودية أو قال هاسكت لم يقبل ذلك منه لأنه قد ضمن ألف درهم بإقراره ثم ادعى ما يخرج به من الضمان فلا يصدق عليه وإنما صدقناه أولاً لأنه وصل الكلام ، وكذلك لو قال له قبلى ألف درهم فوصل الكلام أو قطعته كان القول فيها مثل القول في السأنة الأولى إذا وصل أو قطع ، ولو قال له عندي ألف درهم ودية أو أمانة أو مضاربة دينا كانت دينا عليه أمانة كانت أو ودية أو قراضا إن ادعى ذلك الطالب لأنها قد تسكون في موضع الأمانة ثم يعتدى فتصير مضمونة عليه وتنق فيستأنفها فتصير مضمونة عليه ولكنه لو قال دفع إلى ألف درهم ودية أو أمانة أو مضاربة على أن لها ضامناً لم يكن ضامناً بشرطه الضمان في شيء أصله الأمانة حتى يحدث شيئاً يخرج به من الأمانة إما تعدياً وإما استسلاماً ، ولو قال له في مالى ألف درهم كانت دينا إلا أن يصل الكلام فيقول ودية فتكون ودية ولو قال له في هذا العبد ألف درهم سئل عن قوله فإن قال فقد فيه ألفاً قيل فسلك لك منها لما قال إنه منه اشتراه به فهو كما قيل مع يمينه فإن زعم أنهما اشتراه قيل فسلك لك فيه ؟ فإن قال ألفان فلامر له الثلث وإن قال ألف فلامر له النصف ولا أسطر إلى قيمة العبد قلت أو كثرت لأنهما قد يفتنان أو يفتنان ، وكذلك لو قال له فيه شركة ألف كان القول فيها مثل القول في السأنة قبلها ، ولو قال له من مالى ألف درهم سئل فإن قال من هبة قيل له إن شئت أعطته إياها وإن شئت فضع وإن قال من دين فبى من دين وإن مات قبل أن يبين شيئاً فبى هبة لانزاهه إلا أن يقر ورتته بغير ذلك وإن قال له من مالى ألف درهم بحق عرفته أو بحق لزمى أو بحق ثابت أو بحق استعفه فهذا كله دين ، ولو قال له من هذا المال ولم يصف المال إلى نفسه ألف درهم فله ألف درهم فإن لم يكن المال إلا ألفاً فبى له وإن كان أكثر من ذلك فليس له إلا الألف وإن كان المال أقل من ذلك فليس له إلا ذلك الذى هو أقل ، وإن ادعى الآخر أنه استهلك من المال شيئاً استعاف (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا قال له من هذه الدار النصف فله النصف لأنه أقر له بشيء لم يصف ماله إلى نفسه فإن ادعى النصف الباقي وهو في يده فهو له ، ولو بدأ فأنصف الدار إلى نفسه فقال له من دارى هذه نصفها كانت هذه الدار هبة إذا زعم أنها هبة منه أو مات قبل أن يبين وإن لم يتم سألناه أى شيء أراد ؟ فإن كان أراد إقراراً أقرته إياه والفرق بين هذين إضافة المالك إلى نفسه وغير إضافته ، ولو قال له من دارى هذه نصفها بحق عرفته له كان له نصفها ، ولو قال له من ميراث أبى ألف درهم كان هذا إقراراً على أبيه بدين ولو قال له في ميراثى من أبى كانت هذه هبة إلا أن يريد بها إقراراً لأنه لما أقر في ميراث أبيه أقر بأن ذلك على الأب ولم يصف المالك إلى نفسه وزعم أن ما أقر له به خارج من ملكه . ولو قال له من ميراث أبى ألف بحق عرفته أو بحق له كان هذا كله إقراراً على أبيه ، ولو قال له على ألف عارية أو عندي فبى دين ، ولو كان هذا في عرض فقال له عندي عبد عارية أو عرض من العروض فبى عارية وهى مضمونة حتى يؤدها لأن أصل ما نذهب إليه أن العارية مضمونة حتى يؤدها ، ولو قال له في دارى هذه حق أو في هذه الدار حق فسواء وبقر له منها بما شاء ويحلف إن ادعى الآخر أكثر منه ، وكذلك إن مات أقر له الورثة بما شاءوا ويحلفون ما يبدون أكثر منه ولو قال له فيها سكتى أقر له بما شاء من السكتى وإلى أى مدة إن شاء وبما وإن شاء أقل وإن شاء أكثر ، ولو قال

هذه الدار لك حبة عارية أو حبة سكنى كانت عارية وسكنى وله منعه ذلك أو يقبضه إياها فإن قبضه فله أن يخرجها منها متى شاء لأن الحبة لا تجوز إلا مقبوضة ولم يقبض كل ذلك حتى أخبر أنه إنما معنى قوله عارية أو حبة السكنى .

ولو قال لك سكنى إجارة بدنيار في شهر فإن قبل ذلك المؤاجر فهي له وإلا فلا شيء له ولو لم يسم شيئا قلنا له سم كم مدة الإجارة؟ وبكم هي؟ فإذا سمى قليلا أو كثيرا فله الخيار في قبوله ذلك ورده ، ولو قال لك على ألف درهم إن شئت أو هويت أو شاء فلان أو هوى فلان فإن شاء فلان أو هوى أو شاء هو أو هوى لم يكن عليه فيها شيء لأنه لم يقر له بشيء إلا أنه جملة له إن شاء أن يكون له وهو إذا شاء لم يكن له ذلك إلا بأن يشاء هو ولو قال لك على ألف درهم إن شئت بها على فلان أو فلان وفلان فشهدوا لم يلزمه من جهة الإقرار وهذه مخاطرة ويلزمه من جهة الشهادة إن كان ممن تجوز شهادتهما أو أحدهما وحلف الآخر مع شاهده وهذا مثل قوله لك على ألف درهم إن قدم فلان أو خرج فلان أو كنت فلانا أو كنت فلان فهذا كله من جهة القمار ولا شيء عليه . ولو قال هذا لك بألف درهم إن شئت فشاء كان هذا يعلما لازما ولكل واحد منهما الخيار ما لم يتفرقا لأن هذا يبيع لا إقرار ، ولو قال لعبد أنت حر بألف درهم إن شئت فقال قد شئت فهو حر وعليه ألف درهم . وهكذا لو قال لامرأته أنت طالق بألف إن شئت فشامت فهي طالق وعليها ألف درهم ولو لم تشأ هي ولا العبد لم يكن العبد حرا ولا هي طالقا ولو قال هذا اتوب لك بألف درهم فقبله المشتري كان هذا بيعا ومعناه أنه إن شاء ، وكذلك كل ميثاق يلزمه ما شاء ولو قال لامرأته أنت طالق بألف ولعبد أنت حر بألف فاختار ذلك لزمه الطلاق والعق (قال الربيع) أنا أشك في سماعي من ههنا إلى آخر الإقرار ولكني أعرفه من قول الشافعي وقرأه الربيع علينا . فإذا قال له على ألف ودرهم ولم يسم الألف قيل له أفر بأى ألف شئت إن شئت فلو سأ وإن شئت فتمرأ وإن شئت خبزاً وأعطه درهما معها وحلف له أن الألف التي أفررت له بها هذه الألف التي يبتاعها فإنه ليس في قولك ودرهم ما يبدل على أن ماضى درهم ولو زعمنا أن ذلك كذلك ما أحاطناك لو ادعى ألف دينار ولكن لما كان قولك محتملا لما هو أعلى من الدراهم وأدنى لم نجعل عليك الأعلى دون الأدنى ولا الأدنى دون الأعلى وهكذا لو قال ألف وكر حنطة أو ألف وعبد أو ألف وشاة لم نجعل ههنا إلا ما وصفنا بأن الألف ماشاء وما سمى ولو جاز لنا أن نجعل الكلام الآخر دليلا على الأول لسكان إذا أفر له بألف وعبد جعلنا عليه ألف عبد وعبدأ . وهكذا لو أفر له بألف وكر حنطة جعلنا عليه ألف وكر حنطة ولا يجوز إلا هذا وما قلت من أن يكون الألف ماشاء مع يمينه ويكون ماضى كما سمى ولو أنه قال ألف وكر كان السكر ماشاء إن شاء فتورة وإن شاء فحصة وإن شاء فمدر بيني به بعد أن يحلف ولو قال له على ألف إلا درهم قيل له أفر بأى ألف شئت إذا كان الدرهم يستثنى منها ثم يبقى شيء قل أو أكثر كأنك أفررت له بألف فلس وكانت تسوى دراهم فيعطاه منك إلا درهما منها وذلك قدر درهم من الفلوس ، وهكذا إذا قلت ألف إلا كر حنطة وألف إلا عبدا أجبرت على أن تبقى بعد الاستثناء شيئا قل أو أكثر ، ولو قال له على ثوب في منديل قيل له قد يصاح أن تكون أفررت له بثوب ومنديل ويصالح أن تكون أفررت له بثوب فجعلته في منديل لفك فتقول له على ثوب في منديل في عليك ثوب وتحلف ما أفررت له بمنديل . وأصل ما أقول من هذا أني ألزم الناس أبدا اليقين وأطرح عنهم الشك ولا أستعمل عليهم الأغلب . وهكذا إذا قال تمر في جراب أو تمر في قارورة أو حنطة في مكيال أو ماء في جرة أو زيت في وعاء وإذا قال له على كذا كذا أفر بما شاء واحدا وإن قال كذا وكذا أفر بما شاء اثنين ، وإن قال كذا وكذا درهما أعطاه درهمين لأن كذا يقع على درهم فإن قال كذا وكذا درهما قيل له أعطه درهما أو أكثر من قبل أن كذا يقع على أقل من درهم فإن كنت عيت أن كذا وكذا التي بعدها أو فت عليك درهما فليس عليك أكثر منه . والله تعالى الموفق للصواب .

باب الشركة^(١)

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولا شركة مفاوضة وإذا أقر صانع من صناعته لرجل بشئ ، إسكف أقر لرجل بخف أو غسال أقر لرجل بثوب فذلك عليه دون شريكه إلا أن يقر شريكه معه وإذا كانا شريكين فالشركة كلها ليست مفاوضة وأى الشريكين أقر فإنما يقر على نفسه دون صاحبه وإقرار الشريك ومن لا شريك له سواء ، وإذا أقر رجل في مرضه بدين لأجنبي وقد أقر في صحته أو قامت بينة بدين فسواء إقراره في صحته ومرضه والبينة في الصحة والمرض والإقرار سواء ، يتعاضون معاً لا يقدم واحد منهم على الآخر فإذا أقر لوارث فبرعت حتى حدث وارث يحجب المقر له بإقراره لازم وإن لم يحدث فمن أجاز الإقرار للوارث وخالف بينه وبين الوصية أجاز له ومن رده رده له ولو أقر تغير وارث ثم مات وارثه فصار المقر له وارثاً أبطل إقراره وكذلك كل ما أقر به بوجه من الوجوه فهو على هذا المثال ، وإذا كان الرجلان شريكين فأوصى أحدهما أو أعنت أو دبر أو كاتب فذلك كله في مال نفسه كهيئة الرجل غير الشريك ، وإذا أقر الزوج للحدل بدين كان إقراره باطلاً حتى يقول كان لأبي هذا الحبل أو لجدته على مال فيكون ذلك إقراراً للذي أقر له به وإن كان هذا الحبل وارثه أخذه وإن كان له وارث معه أخذه معه حصته لأن الإقرار الميت وإنما لهذا منه حصته وإذا أوصى للحدل بوصية فالوصية جائزة إذا ولد لأول من سنة أشهر من يوم وقعت الوصية حتى يعلم أنه كان ثم حمل ولو وهب لحمل نخله أو تصدق عليه بصدقة غير موقوفة لم يجر بحال قبلها أبوه أو ردها وإنما تجوز الهبات والبيوع والنكاح على ما زایل أمه حتى يكون له حكم بنفسه وهذا خلاف الوصية في العتق ولو أعنت حمل جاريته فولدت لأول من سنة أشهر من يوم أعنته كان حراً لأننا علمنا أنه قد كان ثم حمل ولو ولد لسنة أشهر فأكثر لم يقع عليه ثم عتق لأنه قد يمكن أن يكون هذا حادثاً بعد الكلام بالعتق فلا يكون المقصود قصده بالعتق ولو أقر بحمل لرجل لم يجر إقراره إذا كان هو المالك رقبته أمه وكذلك لو وهبه له فإذا لم تجز فيه الهبة لم تجز فيه الإقرار ، ولو دل مع إقراره هذا الحبل لفلان أوصى لى رجل برقبة أمه وله بحملها جاز الإقرار إذا ولدته لأول من سنة أشهر من يوم تقع الوصية وكل إقرار من صلح وغير صلح كان فيه خيار من انقروا بباطل وذلك أن يقول أقر لك بكذا على أني بالخيار يوماً أو أكثر أو أصالحك على كذا على أني أقر لك بكذا على أني بالخيار يوماً أو أكثر أو أصالحك على كذا ، على أني أقر لك بكذا ، على أني بالخيار فلا يجوز حتى يقطع الإقرار ولا يدخل فيه الاستثناء من انقروا وهكذا كل إقرار كان فيه استثناء ، وذلك أن يقول لك على ألف أو لك عتدي إن شاء الله أو إن شاء فلان فلا يلزم حتى يكون الإقرار مقطوعاً لا مشبوه فيه (قال) ولو أقر لرجل أنه تكفل له بمال على أنه بالخيار وأكثر التكفل له الخيار ولا بينة بينهما فمن جعل الإقرار واحداً أحلقه ما كفل له إلا على أنه بالخيار وأبواه والتكفلة لا تجوز بخيار ومن رعم أنه يبيع عليه إقراره قبلزمه ما يضره ويسقط عنه مادعى المخرج به أثره التكفلة بعد أن يخلف التكفل له لقد جعل له كفالته لا خيار فيه والتكفلة بالنفس على الخيار لا تجوز وإذا جازت بغير خيار فليس يلزم التكفل بالنفس مال إلا أن يسمى مالا كفل به ، ولا تلزم التكفلة بمعد ولا قصاص ولا عقوبة ولا تلزم التكفلة إلا بالأدوال (قال) ولو كفل له بما أوزم رجلاً في حرج وقد عرف الجرح والجرح محمد فقال أنا كافل لك بما أوزمه فيه من دية أو قصاص فإن أراد المخرج القصاص فالتكفلة باطلة لا يجوز له أن يقتبس من التكفل ، وإن أراد أرض الجراح فهو له والتكفلة لازمة لأنها كعالة بمال وهكذا إذا اشترى رجل داراً من رجل فضمن له رجل

(١) أى : إقرار الشريك أى الشركة الحائزة وعلى غير المفادضة ، أما المفادضة فباطلة فتنبه الدراد .

عهدتها وخلاصها فاستحقت الدار رجع المشرى بالثمن على الضامن إن شاء. لأنه ضمن له خلاصها أو مالا وخلاص مال يسلم له ، وإذا أقر رجل لرجل بشيء مشاع أو مقسوم فالإقرار حائز وسواء قال فلان نصف هذه الدار ما بين كذا إلى كذا أو فلان نصف هذه الدار يلزمه الإقرار كما أقر . وكذلك لو قال له هذه الدار إلا نصفها كان له النصف ولو قال له هذه الدار إلا ثلثيها كان له الثلث شريكا معه وإذا قال له هذه الدار إلا هذا البيت كانت له الدار إلا ذلك البيت ، وكذلك لو قال له هذا الرقيق إلا واحدا كان له الرقيق إلا واحدا أنه أن يزل أبيه ، وكذلك لو قال هذه الدار لفلان وهذا البيت لي كان مثل قوله إلا هذا البيت إذا كان الإقرار متصلا لأن هذا كلام صحيح ليس بمحال ولو قال هذه الدار لفلان بل هي لفلان كانت للأول ولا شيء. لثاني ولو قال غصبها من فلان ولمسها لفلان غيره فهي للذي أقر أنه غصبها منه وهو شاهد لثاني ولا تجوز شهادته لأنه غاصب . ولو قال غصبها من فلان لا بل من فلان جاز إقراره للأول ولم يغرر لثاني شيئا وكان الثاني خصما للأول ، وإذا أقر بشيء. بینه لواحد أو أكثر لم يضمن شيئا إذا كان الآخر لا يدعى عليه إلا هذه الدار فليس في إقراره لغيره وإن حكم له شيء يكون حائلا دونه يضمنه وإنما يضمن ما كان حائلا دونه ولا يجد السبيل إليه ومثل هذا لو قال أودعنيها فلان لا بل فلان .

إقرار أحد الابنين بالأخ

(أخبرنا الربيع) قال : (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإذا هلك الرجل فنزك ابنيه وأقر أحدهما بأخ وشهد على أبيه أنه أقر أنه أبيه لم يثبت نسبه ولم يكن له من الميراث شيء. لأن إقراره جمع أمرين أحدهما له والآخر عليه ، فلما بطل الذي له بطل الذي عليه ولم يكن إقراره له بدين ولا وصية إنما أقر له بمال ونسب فإذا زعمنا أن إقراره فيه يبطل لم يأخذ به مالا كما لو مات ذلك المهر له لم يرثه ألا ترى أن رجلا لو قال لرجل لي عليك مائة دينار فقال بمعنى بها دارك هذه وهي لك على فأشكر الرجل البيع أو قال باعنيها أبوك وأنت وارثه فهي لك على ولي الدار كان إقراره باطلا لأنه إنما يثبت على نفسه بمائة يأخذ بها عوضاً فلما بطل عنه عوض بطل عنه الإقرار ، وما قلت من هذا فهو قول المدنيين الأول (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى قال محمد بن الحسن رحمه الله تعالى ماورد علينا أحد قط من أهل المدينة إلا وهو يقول هذا . قال محمد بن الحسن رحمه الله تعالى وأخبرني أبو يوسف رضى الله تعالى عنه أنه لم يلق مدنيا قط إلا وهو يقول هذا حتى كان حديثا فقالوا خلافة فوجدنا عليهم حجة وما كنا نجد عليهم في القول الأول حجة (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى ولستأقول بحديث عمر بن قيس عن عمر بن الخطاب ، لأنه لا يثبت وإنما تركناه لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «ليس لعرق ظالم حق» والعروق أربعة عرقان ظاهران وعرقان باطنان فأما العرقان الباطنان فابن والعين وأما العرقان الظاهران فالفراس والبناء فمن غرس أرض رجل بنير فإنه فلا غرس له لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «ليس لعرق ظالم حق» وهذا عرق ظالم (وقال) لا يقسم نضج مع بعل ولا بعل مع عين ويقسم كل واحد من هذا على حدته (وقال) لا تضاعف الترامة على أحد وذلك أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى أن ما فسدت المواشي بالليل ضامن على أهلها والضمان على أهلها بقيمة واحدة لايتين (وقال) لا يدخل المشركون على النساء وينفون (وقال) الجد أحق بالولد (قال) وإذا أبى المرتد التوبة قتل لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «من بدل دينه فاقتلوه» وهذا مبدل لدينه وأن لنا أن نقتل من باغته الدعوة وامتنع من الإجابة من المشركين بلأنا وهذا لا يثبت أهل الحديث عن عمر ولو فعله رجل رجوت أن لا يكون بذلك بأس . يعني في حديث عمر هل كان من مغربة خبر وقال عمر لك ولاؤه في الاقبط (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وأنه لا ولا .

له لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قال «إنا الولاء لن أعتق» وهذا غير معني ، وأما قوله : فهو حر ، فهو كما قال ، وأما إنعاقه عليه من بيت المال فكذلك تقول والله أعلم .

إقرار الوارث ودعوى الأعاجم

أخبرنا الربيع قال حدثنا الشافعي إملاء ، قال أخبرني محمد بن الحسن أن أبا حنيفة رضى الله تعالى عنه ، قال في الرجل يملك ويترك ابنين ويترك مائة دينار فيأخذ كل واحد منهما ثلثمائة دينار ثم يشهد أحدهما أن أباه المالك أقر بأن فلانا ابنه أنه لا يصدق على هذا النسب ولا يلحق به ولكنه يصدق على ماورث فيأخذ منه نصف ما في يديه وكذلك قال أهل المدينة إلا أنهم قالوا نعطيه ثلث ما في يديه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وأخبرني محمد بن الحسن أن ابن الماجشون عبد العزيز بن أبي سلمة وجماعة من الدينيين كانوا عديم بالعراق لا يختلقون في هذه المسألة أنه لا يكون للذي أقر له شيء من الميراث (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإنه لقول يصح وذلك أنهم يقولون إنما زعم أن له حقا في يديه وبدى أخيه بميراثه من أبيهما وزعم أنهما يرثانه كما يرث أباهم فإذا حكنا بأن أصل هذا الإقرار لا يثبت به نسب وإنما زعمنا أنه يأخذ بالنسب لا يدين ولا وصية ولا شيء استحقه في مال الميت غير النسب زعمنا أن لا يأخذ شيئا ، قال محمد بن الحسن كأنك ذهبت به إلى أنه لو قال بعثك هذا العبد بمائة دينار فهي لي عليك أو هذه الدار ولك هذا العبد أو الدار فأنت كرت وحلفت لم يكن لك العبد ولا الدار فإني إنما أقررت لك بعد أو دار ، وفي إقرارى شيء يثبت عليك كما يثبت لك فلما لم يثبت عليك ما ادعيت لم يثبت لك ما أقررت به قال إن هذا الوجه يقبس الناس بما هو أبعد منه وإنه ليدخل ، قلت وكيف لم تقل به ؟ قال اخترنا ما قلت لما سمعته (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا يثبت نسب أحد بنسبة رجل إلى غيره وذلك أن الأخ إنما يقر على أبيه فإذا كان معه من حقه من أبيه كحقه فدفع النسب لم يثبت ولا يثبت النسب حتى يجتمع الورثة على الإقرار به معا أو تقوم بينة على دعوى الميت الذي إنما يلحق بنفسه فيكتفى بقوله ويثبت له النسب واحتج بحدث ابن أمة زعمه وقول سعد كان أخى عهد إلى أنه ابنه وقال محمد بن زعمه أخى وابن وأبنة أبي ولد على فراشه فقال النبي صلى الله عليه وسلم هو لك يا ابن زعمه الولد للفراش .

دعوى الأعاجم

أخبرنا الربيع قال أخبرنا الشافعي رحمه الله تعالى قال وإذا ادعى الأعاجم بولادة التبرك أخوة بعضهم لبعض فإن كانوا حادوا مسلمين لا ولا ، لأحد عليهم . معني قبلنا دعواهم كما قبلنا دعوى غيرهم من أهل الجاهلية الذين أسروا فإن كانوا مسلمين عليهم ورقوا أو عتقوا فيثبت عليهم . ولا ثم نقول دعواهم إلا بينة ثبتت على ولاد ودعوى معروفة كانت قبل السبي وهكذا من قل منهم أو أكثر . أهل حسن كانوا أو غيرهم .

الدعوى واليقات

أخبرنا الربيع بن سليمان قال أخبرنا الشافعي رحمه الله تعالى . قال ما كان بين مالك من كان المالك من شيء . فملك ما كان المالك فادعاه من يملك به قال فالبينة على المدعى فإن حار بها أخذ المدعى وإن لم يأت بها فعلى المدعى عليه الذي . في يديه اليقين . إذا طال دعواه فإن حلف برى وإن شك في المدعى لا يملك . مكره شيئا دون أن تحلف على دعواه مع ذكره فإن حلفت أعطيتك دعواك وإن أبيت ما تعطيك دعواك ، وسواء ادعاه المدعى من قبل الذي

في يديه أنها خرجت إليه من الوجه أو من قبل غيره أو باستحقاق أصل أو من أي وجه ما كان وسواء كانت بينهما مخالطة أو لم تكن (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى أصل معرفة المدعي والمدعى عليه أن ينظر إلى الشيء في يديه يدعيه هو وغيره فيجعل المدعي الذي نكفاه البيعة ، والمدعى عليه الذي ليس في يديه ولا يخرج إلى سبب يدل على صدق بدعواه إلا قوله ، وهكذا إن ادعى عليه دينا أو أي شيء ما كان كالف في بيعة ودعواه في دمه غيره مثل دعواه شيئا قائما ببيعه في يدي غيره قال وقال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار أو أي شيء ما كان لرجل فادعى أنه باعه من رجل وأنكر الرجل فعلى المدعي البيعة ، لأنه مدع في ذمة الرجل وماله شيئا هو له دونه والرجل ينكره فعليه البين ولو كان الرجل يدعى شراء الدار ومالك الدار يحججه كان مثل هذا وعلى مدعى الشراء البيعة لأنه يدعى شيئا هو في ملك صاحبه دونه ولا يأخذ بدعواه دون أن يقيم بيعة وعلى الذي ينكر البيع البين وقال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وهكذا لو ادعى رجل دينا أو غصبا أو شيئا على رجل فأشكر الرجل لم يكن له أن يأخذه إلا بيعة وعلى المنكر البين ، ولو أقر له بدعواه وادعى أنه قضاه إياه فيها قولنا أحدهما أن الدعوى لازمة له ودعواه البراءة غير مقبولة به إلا سبحة ومن قال هذا فسواء ، عنده كان دعواه البراءة موصولا بإقراره أو مقطوعا منه ، والقول الثاني أنه إذا كان لا يعلم حقه إلا بإقراره فوصل بإقراره دعواه المخرج كان مقبولا منه ولا يكون صادقا كاذبا في قول واحد ، ولو قطع دعواه المخرج من الإقرار فلم يصالحا به كان مدعى عليه البيعة وكان الإقرار له لازما ، ومن قال هذا القول الآخر فينبغي أن تكون حجته أن يقول أرايت رجلا قال لرجل لك على ألف درهم طرية أو لك عندي عبد زنجي وادعى الرجل عليه ألفا وازنة أو ألفا مثقال أو عبدا بربريا أليس يكون القول قول المدعى عليه ؟ وسواء في هاتين المسألتين أن يقر له بدين ويرغم إلى أجل في القول الأول الدين حال وعليه البيعة أنه إلى أجل والقول الثاني أن القول قوله إذا وصل دعواه بإقراره (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى إذا كان الشيء في يد اثنين عبدا كان أو دارا أو غيره فادعى كل واحد منهما كله فهو في الظاهر بينهما نصفان ويكافئ كل واحد منهما البيعة على ما في يدي صاحبه فإن لم يجد واحد منهما بيعة أحاطا بكل واحد منهما على دعوى صاحبه فأيهما حلف برى وأيهما نسكك رددنا البين على المدعى فإن حلف أحد وإن نسكك لم يأخذ شيئا ودعواه النصف الذي في يد صاحبه كدعواه السكك ليس في يديه منه شيء لأن ما في يد غيره خارج من يديه ، وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يقيم كل واحد منهما البيعة على ما في يدي صاحبه ، والسكك واحد منهما البين على صاحبه فأيهما حلف برى وأيهما نسكك حبس حتى يخلف وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى إذا نسكك عن البين فخبنا عليه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى إذا تداعى الرجلان البيع فصادقا عليه واحدا في الثمن فقال البائع بئتك بألفين وقال المشتري اشتريت منك بألف والسلعة قائمة بعينها ولا بيعة بينهما تخالفا معا فإن حلفا معا فالسلعة مردودة على البائع وأيهما نسكك رددت البين على المدعى عليه وإن نسكك المشتري حلف البائع لقد باعه بالذي قال ثم لزمته الألفان فإن حلف البائع ثم نسكك المشتري عن البين أخذ البائع الألفين لأنه قد اجتمع نسكك المشتري وبين البائع على دعواه وهكذا إن كان الناكِل هو البائع والمخالف هو المشتري كانت ريعا له بالألف ولو عاسكت السلعة تزادا قيمتها إذا حلفا معا ، وإذا كانت السعة تنزل على أنهما يتصادقان في أن السلعة مبيعة ويختلفان في الثمن ، فإذا حلفا تزادا قيمتها إذا حلفا معا ، وإذا كان البيع كان حلالا فلا يختلف المسلمون فيها على أن ما كان مردودا أو رجع بيه في يدي من هو في يديه فقدت أن عليه قيمته إذا كان أصله مضمونا

ولو جعلنا القول قول المشتري إذا فانت السلعة كننا قد فارقتا السنة ومعنى السنة وليس لأحد فراقهما ، وقد صار بعض المشركين إلى أن يرجع إلى هذا القول فقال به وخالف صاحبه فيه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو أقام أحدهما البينة على دعواه أعطيتاه بيئته (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ادعى رجل أنه نكح امرأة لم أقبل دعواه حتى يقول نكحناها بولي وشاهدين عدلين ورضاها فإذا قال هذا وأنكرت الميرأة أحلفناها ، فإن حلفت لم أقض له بها وإن نكحت لم أقض له بها بالسكول حتى يحلف ، فإذا حلف قضيت له بأنها زوجته وأحلف في السكاح والطلاق وكل دعوى وذلك أني وجدت من حكم الله تبارك وتعالى ثم سنة نبيه صلى الله عليه وسلم أن الله عز وجل قضى أن يحلف الزوج النكاح والطلاق والزوجة المقدوفة ثم دلت السنة على أن الحد يسقط عن الزوج وقد لزمه لولا اليمين والإجماع على أن الحد يسقط عن المرأة باليمين ، والسنة تدل على أن الفرقه بينهما وعلى نفي الولد فالحد قتل ونفي الولد نسب فالحد على الرجل يمين فوجدت هذا الحكم جاعلا لأن تكون الأيمان مستعملة فيها لها فيه حكم ووجدت النبي صلى الله عليه وسلم أمر الأنصار أن يحلفوا ويستحقوا دم صاحبهم فأبوا الأيمان فمرض عليهم أيمان يهود فلا أعرف حكما في الدنيا أعظم من حكم القتل والحد والطلاق ولا اختلاف بين الناس في الأيمان في الأموال ووجدت النبي صلى الله عليه وسلم يقول « واليمين على المدعى عليه » فلا يجوز أن يكون على مدعى عليه دون مدعى عليه إلا بخبر لازم يفرق بينهما وليس فيها خبر لازم يفرق بينهما بل الأخبار اللازمة تجمع بينهما (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وهكذا لو ادّعت عليه المرأة السكاح وجحدت المرأة البينة فإن لم تأت بها أحلف فإن حلف برى ، وإن نكل رددت اليمين على المرأة وقالت لها احلفي فإن حلفت ألزمتك السكاح وهكذا كل شيء ، ادعاء أحد على أحد من طلاق وقذف ومال وقصاص وغير ذلك من الدعوى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ادعى رجل أن امرأته خالعت بعد أودار أو غير ذلك وأنكرت المرأة كلف الزوج البينة فإن جاء بها ألزمتها الخلع وألزمها ما اختلعت به وإن لم تأت بها أحلفتها فإن حلفت برئت من أن يأخذ منها ما ادعى ولزمتها الطلاق وكان لأعلاك فيه الرجعة من قبل أنه يقر بطلاق لأعلاك فيه رجعة ويدعي مظلة في المال فإن نكحت عن اليمين رددت اليمين على الزوج فإن حلف أخذ ما ادعى أنها خالعت عليه وإن نكل لم أعطه بدعواه شيئا ولا ينكولها حتى يجتمع مع نكولها بعينه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ادعى العبد على مالسه أنه أعنته أو كاتبه وأنكر ذلك مالسه فعلى العبد البينة فإن جاء بها أعنت له ماشهد له به من عتق أو كتابة وإن لم تأت بها أحلف له مولاة فإن حلف أبطلت دعوى العبد وإن نكل المولى عن اليمين لم أثبت دعوى العبد إلا بأن يحلف العبد فإن حلف أثبت دعواه فإن ادعى العبد التدبير فهو في قول من لا يبيع التدبير هكذا وفي قول من يبيع التدبير هكذا إلا أنه يقال السيد العبد لا يصنع اليمين شيئا وقل قد رجعت في التدبير ويكون التدبير مردودا ولو أن مالك العبد قال قد أعنتك على ألف درهم فأنكر العبد المال وادعى العتق أو أنكر المال والعتق كان المال المدعى فإن أقام السيد البينة أخذ العبد بالمال وإن لم يقدمها أحلف له العبد فإن حلف برى من المال وكان حرا في الوجهين لأن المولى يقر بعنته فيها فإن نكل العبد عن اليمين لم يثبت عليه شيء حتى يحلف مولاة فإن حلف ثبت المال على العبد وإن نكل السيد عن اليمين فلا مال على العبد والعتق ماض (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو تعلق رجل برجل فقال أنت عبد لي وقال المدعى عليه بل أنا حر الأصل فالقول قوله فأصل الناس الحرية حتى تقوم بيئة أو يقر برقي وكلف المدعى البينة فإن جاء بها كان العبد رقيقا وإن أقر العبد له بالرق كان رقيقا له وإن لم تأت بالبينة أحلف له العبد فإن حلف كان حرا وإن نكل لم يلزمه الرق

حتى يحلف المدعى على رقه فيكون رقيقاً له (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وهكذا الأمة مثل العبد سواء وهكذا كل ما يملك إلا في معنى واحد فإن رجلاً أو امرأة لو كانا معروفين بالحرية فأقرا بالرق لم يثبت عليهما الرق (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا ادعى الرجل على الرجل دماً أو جراحاً دون الدم عمداً أو خطأ فسواء وعليه البينة فإن جاء بها قضي له فإن لم يأت بها ولا بما يوجب القسامة في الدم دون الجراح أحلف المدعى عليه فإن حلف برى وإن نسكل عن البينين لم ألزمه بالنسكول شيئاً حتى يحلف المدعى فإن حلف ألزمت ادعوى عليه جميع ما ادعى عليه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وأيمان الدماء مخالفة جميع الأيمان الدم لا يبرأ منه إلا بغيره بين عيناً وما سواء يستحق ويبرأ منه يمين واحدة إلا الأيمان فإنه بأربعة أيمان والخامسة التعانة وسواء النفس والجرح في هذا يقبله بالذئب نفسه به من نسكله عن البينين ويمين صاحبه المدعى عليه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وخالفنا بعض الناس رحمة الله عليه في هذا فزعم أن كل من ادعى جرحاً أو وفقاً عينين أو قطع يدين وما دون النفس أحلف المدعى عليه فإن نسكل اقتص منه فقفاً عينيه وقطع يديه واقتص منه فيما دون النفس وهكذا كل دعوى عنده سواء وزعم أن في قول النبي صلى الله عليه وسلم «واليمين على المدعى عليه» دليل على أنه إذا حلف برى فإن نسكل ألزمته الدعوى ثم عاد لما احتج به من قول النبي صلى الله عليه وسلم فقطعه في النفس فقال إن ادعى عليه قتل النفس فنسكل عن البينين استعظمت أن أقتله وحبيسته حتى يقر فأقتله أو يحلف فأبرئه قال مثل هذا في المرأة يلتمن زوجها وتنسكل (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى ولا أعلمه إلا خالف في هذا ما زعم أنه موجود في سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم فلم تحقه ولم ينطأه كان ينبغي إذا فرق بين النفس وما دونها من الجراح أن يقول لا أحبسها إذا نسكل عن البينين ولا أجعل عليه شيئاً إذا كان لا يرى النسكول حكماً وهو على الابتداء لا يحبس المدعى عليه إلا بينة فإن كان للنسكول عنده حكم فقد خالفه لأن النسكول عنده يلزمه ما نسكل عنه وإن لم يكن للنسكول حكم في النفس فقد ظلمه بحبسه في قوله لأن أحداً لا يحبس أبداً بدعوى صاحبه وخالفه صاحبه وفر من قوله فأحدث قولاً ثانياً محالاً كقول صاحبه فقال ما عليه حبس وما ينبغي أن يرسل واستعظم الدم ولكن أجعل عليه الدية فجعل عليه دية في العمد وهو لا يجعل في العمد دية أبداً وخالف سنة رسول الله صلى الله عليه وسلم في أنه خير ولي الدم في القصاص أو الدية ثم يقول ليس فيه إلا القصاص إلا أن يصطلحاً فأخذ لولي الدم ما لا يدعى وأخذ من المدعى عليه ما لا يقربه وأحدث لها من نفسه حكماً محالاً لا خبراً ولا قياساً وإذا كان يأخذ دماء الناس في موضع بشاهدين حتى يقتل النفس وأكثر ما تأخذ به موضحة من شاهدين أو إقرار فما فرق بين الدم والموضحة وما هو أصغر منها (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا ادعى رجل على رجل كفالة بنفس أو مال فنجده الآخر فإن على المدعى الكفالة البينة فإن لم تكن له بينة فعلى المنكر البينين فإن حلف برى وإن نسكل عن البينين ردت البينين على المدعى فإن حلف ألزمه ما ادعى عليه وإن نسكل سقط عنه غير أن الكفالة بالنفس ضعيفة وقال أبو حنيفة رحمه الله على مدعى الكفالة البينة فإن لم تكن له بينة فعلى المنكر البينين فإن حلف برى وإن نسكل ألزمته الكفالة (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا ادعى على رجل أنه أكرأ بيتاً من دار شهراً بعشرة وأدعى المكثري أنه أكثرى الدار كلها ذلك الشهر بعشرة فشكل واحد منهما مدع على صاحبه وعلى كل واحد منهما البينة فإن لم تكن بينة فعلى كل واحد منهما البينين على دعوى صاحبه فإن أقام كل واحد منهما البينة على دعواه فالشهادة بالطلاق بشاهدين ويترادان وإن كان سكن الدار أو بيتاً منها فعليه كراء مثلها بقدر ما سكن وهكذا لو أنه ادعى أنه أكثرى منه دابة

إلى مكة بعشرة وادعى رب الدابة أنه أكره إياها إلى أيلة بعشرة كان الجواب فيها كالجواب في السألة قبلها ولو أقام أحدهما بيته ولم يقيم الآخر أجرت بيته الذي أقام البيته وقاله أبو حنيفة (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا ادعى الرجلان الدار كل واحد منهما يقول هي لي في يدي وأقاما معا على ذلك بيته جعلتا بينهما نصفين من قبل أن يناديا البيته قبلما بيته كل واحد منهما على ما في يده والغناها عما في يدي صاحبه فأسقطناها وجعلناها كدار في يدي رجلين ادعى كل واحد منهما كلها فيقضى لكل واحد منهما نصفها ونحلفه إذا ألتيا البيته على دعوى صاحبه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا كان العبد في يدي رجل فادعاه آخر وأقام البيته أنه كان في يديه أمس فإنه لا تقبل منه البيته على هذا لأنه قد يكون في يده ما أبس له ولو أقام البيته أن هذا العبد أخذه هذا منه أو انزع منه العبد أو اغتصبه منه أو غلبه على العبد وأخذه منه أو شهدوا أنه أرسله في حاجته فاعترضه هذا من الطريق فذهب به أو شهدوا أنه أتى من هذا فأخذه هذا فإن هذه الشهادة جائزة ويقضى له بالعبد فإن لم تكن له بيته فعلى الذي في يديه العبد اليمين فإن حلف برى وإن شكك عن اليمين ردت اليمين على المدعى فإن حلف أخذ ما ادعى وإن نكل سقط دعواه وإنما أحلفه على ما ادعى صاحبه (**قَالَ أَبُو يَعْقُوبَ**) رحمه الله تعالى نقول بيته ويترك في يديه كما كان (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار وغيرها من المال في يدي رجل فادعاه رجل أو بعضه فقال الذي هو في يديه ليس هذا يملك لي وهو ملك فلان ولم يقيم بيته على ذلك فإن كان فلان حاضراً صبر له وكان حصاً عن نفسه وإن كان فلان غائباً كتب إقراره له وقبل لهذا المدعى أقام البيته على دعواه وللا الذي هو في يديه ادفع عنه فإن أقام المدعى البيته عليه فوضى له به على الذي هو في يديه وكتب في القضاء إلى إعتاقيات بيته فلان المدعى به إقرار فلان الذي هو في يديه بأن هذه الدار لفلان ولم يكن لفلان آخر له ولا وكيل له حاضر أو غائب البيته لفلان المدعى هذه الدار على ما حكيت في كتابي وبمكي شهادة الشهود وأضيف له بها على فلان الذي هو في يديه وجعلت فلانا المقر له بها على حجته بيننا فها إذا حضر أو وكيل له استأب بالحكم بيته وبين المدعى له وإن أقام الذي هو في يديه البيته أنها لفلان الغائب أودعه إياها أو أكره إياها فمن قضى على المدعى بيته وقضى له وأحلفه البيته صاحبه أن ما شهد به شهوده الحق وما خرجت من ماله بوجه من الوجوه وكتب له في كتاب القضاء إلى سميت بيته وبمكي وفلان الذي ذكر أن له الدار غائب لم يحضر ولا وكيل له فإذا حضر جعله حصاً وسمع بيته إن كانت وأعلمه البيته التي شهدت عليه فإن جاء بحق أحق من حق المدعى له قضى له به وإن لم يأت به أنفذ عليه الحكم الأول وإن سأل المحكم له الأول القاضي أن يحدد له كتاباً بالحكم الثاني عند حضرة المحكم كان عليه أن يفعل فيحكم ما قضى به أولاً حتى يأتي عليه ثم يحكم أن فلانا حضر وأعدت عليه البيته وسمعت من حجته وبينته ثم عرّفها ثم يحكم أنه لم ير له فيها شيئاً وأنه أنفذ عليه الحكم الأول وقطع حجته بالحكم الآخر (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وليس في القضاء على الغائب إلا واحد من قولين إما لا يقضى على غائب بدين ولا غيره وإما يقضى عليه في الدين وغيره ونحن نرى القضاء عليه بعد الأعداء وقد كتبنا الأعداء في موضع غير هذا وسواء كان إقرار الذي الدار في يدي رجل فادعى رجل أنها له وأنه أجرها إياه وادعى آخر أنها له وأنه أودعها إياه فشكل واحد منهما مدعى وعلى كل واحد منهما البيته فإن أقاما بيته فإنه يقضى بها نصفين وقاله أبو حنيفة رضى الله عنه (**قَالَ الرِّبَيعُ**) حفظي عن الشافعي أن الشهادتين باطنتان وهو أصح القولين (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى : وإذا كانت

الدار أو العبد في يدي رجل فادعى رجل أنه غصبه إياه في وقت وأقام بيته على ذلك وادعى آخر أنه أقر أنه ودعة له في وقت بعد الغصب وأقام على ذلك بيته فإنه يقضى به لصاحب الغصب ولا يقضى لصاحب الإقرار بشيء ولا يجوز إقراره فيها غصب من هذا وصاحب الغصب هو المدعى وعليه البيعة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ادعى رجل أنه اشترى من رجل عبدا وأمة بألف درهم ونقده الثمن وهما في يدي البائع فقال البائع إنما بعتك العبد وحده بألف درهم فإنهما يتعاقبان ويتعاضدان والله أعلم .

باب الدعوى في الميراث

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كانت دار في يدي رجل فادعاه رجلان كل واحد منهما بغير البيعة على أنها له من وقت كذا إلى وقت كذا وأنه ورثها عن أبيه في وقت كذا حتى يحيط العلم أن إحدى البيعتين كاذبة بغير عينا فهذا مثل الشهادة على التنازع من زعم في التنازع أنه يبطل البيعتين لأن إحداهما كاذبة بالإحاطة ولا عرفها ويجعل التنازع الذي هو في يديه لإبطال البيعة أبطل هاتين البيعتين وأمر الدار في يدي صاحبها ومن زعم أنه يحق البيعة التي معها السبب الأقوى فيجعل كبرية التنازع في يدي صاحبها بسبب أموري في هذا مولان أحدهما أن تكون بينهما صفين والآخر أن يقرع بينهما أيهما خرجت الفرعة له كانت له كلها ولو كانت البيعة عهدة على وتبين مختلفين لم يكن فيه إلا أن يقرع بينهما أو تكون الدار بينهما صفين لأنه قد يمكن في هذا أن تكون البيعتان صادقتين وكل ما أمكن أن تكون البيعتان صادقتين فيه بما ليس في يدي المدعين هكذا وكل ما يمكن إلا أن تكون إحدى البيعتين كاذبة فكأسألة الأولى وسواء هذا في كل شيء ادعى وبأي ملك ادعى الميراث وغيره في ذلك سواء (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كانت أمة في يدي رجل فادعاه رجل أنها كانت لأبيه وأقام بيته أن أمه مات وتركها ميراثا لا يعلمون له وارثا غيره وأقام آخر بيته أنه اشترىها من أبي هذا ونقده الثمن فإنه يقضى بها للمشتري وشهادة الشراء تنقض شهادة الميراث وهكذا أو شهدوا على صدقة مقبوضة من الميت في صحته أو عبة أو غل أو عطية أو عمرى من قبل أن يشهد الميراث أو يكونون صادقين على الظاهر أن يعلموا الميت مالكا ولا يعلمونها خرجت من يديه فيسعمهم على هذا الشهادة ولو سبقوا مشهدوا أنها ملك له وأنهم لا تعلمونها خرجت من يديه حتى مات كان أحب إلي وإن كانت الشهادة فيه على الميت فهي على العلم وليس هؤلاء بخالفون شهدوا الشراء ولا الصدقة شهود الشراء والصدقة يشهدون على أن الميت أخرجها في حياته إلى هذا فليس بينهم اختلاف إلا أنه خفي على هؤلاء ما علم هؤلاء (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كانت دار أو أرض أو بستان أو قرية في يدي رجل وادعى رجل أنها له وأقام بيته أنها لأبيه ولم يشهدوا أنه مات وتركها ميراثا فإنه لا يقضى له ولا تنقض هذه الشهادة إلا أن يشهدوا أنها لم تزل لأبيه حتى مات وإن لم يذكروا أنه تركها ميراثا وكذلك لو شهدوا أنها كانت لجده (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار في يدي رجل فأقام رجل شاهدين أن أبيه مات وتركها ميراثا فأقام آخر شاهدين أن أبا هذا المدعى تزوج عليها أم هذا وإن أمه فإلانة ماتت وتركها ميراثا فإنه يقضى بها لابن المرأة لأن الرجل قد خرج منها حيث تزوج عليها وهذا مثل خروجه منها بالبيع وشهادة النساء في ملك الأموال كلها مع شهادة الرجال جائزة ولا يجوز على أن فلانا مات وترك فلانا وفلانا لا وارث له غيرهما من قبل أن هذا يثبت نسبا وشهادتهن لا تجوز إلا في الأموال محضة ومالا يراه الرجال من أمر النساء .

باب الشهادة على الشهادة

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا شهد رجلان على شهادة رجلين فقد رأيت كثيرا من الحكماء والمفتين يجزئهم أن اجازة فينبغي أن يكون من حجته أن يقول ليسا بشاهدين على شهادة أحدهما وإنما يشهدان على شهادة رجلين فهما رجلان كل واحد منهما على رجل ورجل وأدل من هذا على امرئ كانه يشبه أن يجوز أن يقول رجل الا ترى انهما لو شهدا على شهادة رجلين أن هذا المملوك لهذا الرجل بعينه وشهدا على شهادة رجلين آخرين أن هذا المملوك بعينه لآخر غيره لم يكونا شاهدي زور وإنما أدبا قول غيرهما ولو كانا شاهدين على الأصل كانا شاهدي زور وقد سمعت من يقول لا أقبل على رجل إلا شهادة رجلين وعلى آخر شهادة آخرين غيرهما ومن قال هذا ينبغي أن يكون من حجته أن يقول أنا أقسمهما مقام الشاهد نفسه فلم يكن لهما أكثر من حكمه فهو لو شهد مرتين على شيء واحد لم يكن إلا مرة فكذلك إذا شهدا معا على الآخر لم يكن إلا مرة فلا تجوز شهادتهما وينبغي أن يقول من قال هذا انهما إنما كانا غير مجروحين في شهادتهما على أربعة مختلفين لأنهما لم يشهدا على العيان وهما لا يقومان إلا مقام من شهدا على شهادته فلا يجوز أن يقوم اثنان إلا مقام واحد إذ لم يجز أن يجوز على الواحد إلا اثنان (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولا يجوز على شهادة المرأة إلا رجلان ولا يجوز عليها رجل وامرأتان لأن هذا ليس بمال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى فإذا كانت دار في يدي رجل فأقام رجل عليها بيعة أن أباه مات وتركها ميراثا ولم يشهدوا على الورثة ولا يعرفونهم فإن القاضى يكاف الورثة البيعة أنهم أولاد فلان بأعيانهم وأنهم لا يعلمون له وارثا غيرهم فإن أقاموا البيعة على ذلك دفع الدار إليهم وإن لم يقيموا البيعة على ذلك وقف الدار أبدا حتى يأتوا ببيعة أنهم ورثته لا وارث له غيرهم ولا يؤخذ من الوارث كفيلا بشيء مما يدفع إليه بعد أن يستحقه ولو أخذه منه أخذه ممن قضيت له على آخر بدار أو عبد وأخذته ممن قضيت له على رجل يدين ويمن حكمت له بحكم ما كان وقاله أبو حنيفة رحمه الله تعالى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار في يدي رجل وأدعاه آخر وأقام بيعة أن أباه مات وتركها ميراثا منذ سنة لا يعلمون له وارثا غيره وأقام الذي هي في يديه البيعة أن أباه مات وتركها ميراثا منذ سنة فإنها للذي هي في يديه وقال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه أفضى بها المدعى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو أن الذي في يديه الدار أقر أن الدار كانت لأبي المدعى وأن أباه اشتراها منه وهدد الثمن وأقام على ذلك بيعة قبل منه ذلك لأن الدار في يديه وهو أقوى سببا وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى مثله إلا أنه يجعله المدعى في هذه الميزة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار في يدي رجل فأقام رجل عليها البيعة أن أباه مات وتركها ميراثا له ولأخويه فلان وفلان لا يعلمون له وارثا غيرهم وإخوته كلهم غيب غيره فإن الدار تخرج من يدي الذي هي في يديه وتصير ميراثا ويدفع إلى الحاضر من الورثة حصته فإن كان للقائبان من الورثة وكلاء دفع إليهم حق من كل واحد وكلاؤه وإلا وقفت أنصباؤهم من الدار وأكرمت لهم حتى يحضروا وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى يدفع إلى الحاضر حقه وتترك بقية الدار في يدي الذي كانت الدار في يديه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار في يدي ورثة وواحد منهم غائب فادعى رجل أنه اشترى نصيب ذلك الغائب فمن قال لا يقضى على الغائب فإنه لا يقبل منه بينته وخضعه غائب وليس أحد من هؤلاء الورثة بخضعه وإن كانوا كلهم مقرين بنصيب الغائب أنه له ومن قضى على الغائب قضى المشتري بينته وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى لا يقضى على غائب (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار في يدي رجل وابن أخيه فادعى المم أن أباه مات وتركها ميراثا له ولا وارث له غيره وادعى ابن الأخ

أن أباه مات وتركها ميراثا له لاوارث له غيره فإن لم يكن لواحد منهما بيعة فإنه يقضى بهما بينهما نصفين (قال) وإذا كانت الدار في يدي رجل وابن أخيه فقال الممحي بين والدي وأخي نصفان وأقر أن الأخ بذلك وأقام الممحي البيعة أن أباه مات قبل أبيه فورثه أبوه وإبنته لاوارث له غيرهما ثم مات أبوه فورثه هو لاوارث له غيره وأقام ابن الأخ البيعة أن الجدي مات قبل أخيه وأنه ورثه إبنته أدهما أبو ابن الأخ والآخر الممحي الباقي ولا وارث له غيرهما ثم مات أبوه فورثه هو لاوارث له غيره فمن ذهب إلى أن البيعة إذا كانت لا تسكون إلا أن يكذب بعضها بعضها أثنى هذه البيعة وجعل هذه الدار على ما أقر بها للبيتين وورث ورثتهما الأحياء والأموات لأنه يجعل أصل الملك لمن أقره به ومن ذهب إلى أن يقرع بينهما أقرع بينهما فأخرج سهمه قضى له بما شهد له شهوده وأثنى شهود صاحبه ومن ذهب إلى أن يقبل من كل واحد منهما البيعة عما في يده وباتبعها عما في يدي صاحبه قبلها ثم أثبت النصفين على أصل ما أقر به وأثبت لكل واحد منهما النصف وورث كل واحد منهما من ورثته كل حيا بومه هذا أو ميتا قال أبو حنيفة رحمه الله تعالى أفنى في هذه بنصيب كل واحد منهما لورثته الأحياء ولا ترث الأموات من ذلك شيئا فأقضى بنصف الدار لابن الأخ وبنصف الدار للممحي (قال الشيخان) رحمه الله تعالى وإذا مات الرجل وترك أخا لأبيه وأمه ففرقه القاضي أو شهد له بذلك شهوده ولا يعلم الشهود ولا القاضي أن له وارثا غيره ليس أكثر من علم بالنسب فإن القاضي لا يدفع إليه شيئا لأنه قد يكون أخا ولا يكون وارثا ولو كان مكان الأخ ابن فشهد الشهود أن هذا ابنه ولم يشهدوا على عدد الورثة ولا على أنه وارثه لاوارث له غيره وقف القاضي ماله وتولم به وسأل عن البلدان التي وطئها هل له فيها ولد فإذا بلغ الغاية التي لو كان له فيها ولد لعرفه وادعى الابن أن لاوارث له غيره دفع إليه المال كله ولا يدفعه إلا بأن يأخذ به شميناء بعدد المال وحكاية أنه لم يقض له إلا بأنه لم يجد له وارثا غيره فإذا جاء وارث أخذ الضمائم بإدخال الوارث عليه بقدر حقه وإن كان مكان الابن أو ممة زوجة أعطاهم ربع الثمن ولا يعطيهما إياه حتى يشهد الشهود أن زوجها مات وهي له زوجة ولا يملونه فارقها وإنما فرق بينهما وبين الابن أن ميراثها محدود الأكثر محدود الأقل فالأقل ربع الثمن والأكثر الربع وميراث الابن غير محدود الأول محدود الأكثر فالأكثر السكك والأقل لا يوقف عليه أبدا إلا بعدد الورثة وقد يكتفون ويقولون .

باب شهادة أهل الذمة في الموارث

(قال الشيخان) رحمه الله تعالى ولا تجوز شهادة أحد خالف الأحرار البالغين المسلمين على شيء من الدنيا لأن الله تبارك وتعالى قال «من ترضون من الشهداء» ولا رضا في أحد خالف الإسلام وقال الله تبارك وتعالى «واشهدوا ذوى عدل منكم» ومنا المسلمون وليس منا من خالف الإسلام ولو كان رجل يعرف بالنصرانية فمات وترك ابنتين أحدهما مسلم والآخر نصراني فادعى النصراني أن أباه مات نصرانيا وادعى المسلم أن أباه أسلم قبل أن يموت وقامت البيعة أن لاوارث للبنت غيرهما ولم تشهد على إسلامه ولا كفره غير الكسفر الأول فهو على الأصل وميراثه للنصراني حتى يعلم أنه إسلام ولو أقام جميعا البيعة وأقام النصراني شاهدين مسلمين أنه أباه مات نصرانيا والمسلم شاهدين نصرانيين أن أباه أسلم قبل أن يموت فالمراث للنصراني الذي شهد له المسلمان ولا شهادة للنصرانيين ولو كان الشهود جميعا مسلمين صلى عليه ومن أبطل البيعة إذا كانت لا تسكون إلا أن يكذب بعضها بعضها جعل الميراث للنصراني وأقره على الأصل ومن رأى أن يتفرع بينهما أفرع ورجع الميراث للذي خرجت قرعته ومن رأى أن يقيم الشيء إذا تكافت عليه البيعة دخلت عليه في هذا شناعة وقسمة بينهما فأما الصلاة عليه فليست من الميراث وإنما تصلى عليه بالأشكال (٦ - ٣٠ م)

على بية أنه مسلم كما صلى عليه أو اختلط بالمسلمين مولى ولم يعرف على بية أنه مسلم « قال الربيع » وفيه قول آخر
أن اليهود إن كانوا جميعا مسلمين فشهدوا أن مات مسلما وشهدوا أن مات نصرانيا ولم تعلم أى شئ. كان
أصل دينه فإن الميراث يوقوف عليهما حتى يسلطنا فيه لأنهما يقران أن المال كان لأبيهما وأحدهما مسلم والآخر
كافر فحق مسلما بينهما كما قد وردنا كافر أو مسلم أو مسلما من كافر فلا أحاط العلم أن هذا المال لا يكون إلا لواحد
ولا يعرف الراشد وقضاء أبدا حتى يسلطنا فيه وهذا القول معنى قول الشافعى في موضع آخر (قال الربيع) قال
مالك يقيم المال بينهما (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار في يد رجلين مسلمين فأقرا جميعا أن
أبهما مات وتركها ميراثا وقال أحدهما كنت مسلما وكان أبى مسلما وقال الآخر كنت أنا أيضا مسلما وكذبه الآخر
وقال كنت أنا كافرا وأمدت أنت بعد موت أبى وقال هو أبى أمدت قبل موت أبى وأمر أن أحياه كان مسلما قبل
موت أبى فإن الميراث للمسلم الذى يجمع عليه ويكون على الآخر البينة أنه لم يزل قبل موت أبى وكذلك أو كما عيدين
فقال أحدهما لأخيه أعتقت بعد موت أبىك وقال الآخر بلى أعتقت قبل موت أبى أنا وأنت جميعا فقال الآخر أما أنا
فأعتقت قبل موت أبى وأما أنت فأعتقت بعد موت أبىك قال الميراث الذى يجمع على عتقه وعلى الآخر البينة وقال
أبو حنيفة رضى الله تعالى عنه دالة (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار في يدى دعى فادعى مسلم أن
أباه مات وتركها ميراثا لا يمتون له وإنزاع غيره وأقام على ذلك بينة من أهل البلد وأدعى فيها دعى مثل ذلك وأقام
بينة من أهل الأمة على الدار لادعى هو غيره ولا يظن بها أن ادعاهما يشهدان على نفسه وخلف الذى الدار في
يدى فادعى ادعاهما رضى كتاب الله من المسلمين نصبت له الدار (قال الشافعى) رحمه الله تعالى وإذا كانت
الدار في يدى ورثة فقال امرأة قلت وعى مسلمة زوجى مسلم مات وهو مسلم وقال ولدته وهم كذا كافر بلى مات
أب الكافر وأجد أحر الزوج مسلما وقال بلى مات أمى مسلما وأدعى الميراث والمرأة مقررة بأنه أخوه وأنه مسلم فإن
كان الميت معروفا بالإسلام فهو مسلم وميراثه ميراث مسلم وإن كان الميت معروفا بالكفر كان كافرا وإن كان
غير معروفا بالإسلام ولا بالكفر كان الميراث موقوفاً حتى يعرف إسلامه من كبره بينة تقوم عليه
(قال الشافعى) وإذا مات المسلم وله امرأة فقال كسب أمه فأعتقت قبل أن يموت أو عتقه فأسلمت قبل أن يموت
أو عتقه عليها بينة بأنها كانت أمة أو حرة ولذات العتق والإسلام قبل أن يموت الزوج فأذكر ذلك الورثة وقالوا
بأنها كانت العتقى والإسلام بعد. وقالوا قول المرأة وعلى المرأة البينة إذا تحرفت بحال من أهلها حتى تقوم
البينة على جملتها أو كانت المسألة بحالها فقال لورثة كسب عتقة أو أمة ثم أسلمت أو أعتقت بعد موته فقاتل ثم
أول مدعى حرمه كان أمول مولها لأنها الآن حرة مسلمة فلا يفتى بحالها بخلاف ذلك إلا بينة تقوم أو إقرار منها
وهكذا الأول في الميراث لا يختلف فيه (قال الشافعى) رحمه الله تعالى ولو أقرب امرأة بآل زوجها طلقها طلاقاً
وأدعت في صحتها وأقضت عدلها ثم دلت راجعته قبل أن يموت وقال الورثة لا راجعك فاقول قول الورثة لأنها
قد أقرت أنها حرة وأدعت الدخول في ملكه فلا يدخل في ملكه إلا بينة تقوم ولو كانت المسألة بحالها وقالت
لنفسى عدلها وقال الرمة قد أغضت كان القول بمولها.

باب للدعويين إحداهما في وقت قبل وقت صاحبه

(**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا كان العبد في يدي رجل فأقام الرجل البيعة له لم يصدق سنتين وأقام الذي هو في يديه البيعة أنه لم يصدق سنة فهو لذى هو في يده والوقت الأول والوقت الآخر سواء وكذلك لو كان في أيديهما فأقاما جميعا البيعة على الملك إنما أنظر إلى الحال التي يتاركان فيها فليأخذ شهدا حرا في ذلك الحال إنهما مالمكان لم أنظر إلى قديم الملك وحديثه وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى هي لذى في يده وقال أبو يوسف رحمه الله تعالى هي للدعوى ولا أقبل من الذي هي في يده البيعة وقال الشافعي وإذا كانت أمته في يدي رجل وادعى رجل أنها له منذ سنة وأقام على ذلك بيعة وادعى الذي هي في يده أنها في يده مائة دينار وأقام البيعة أنها في يده مائة دينار ولم يشهدوا أنها له فإني أقضى بها للدعوى وقال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدابة في يدي رجل فأقام رجل البيعة أنها له منذ عشر سنين فحضر الحاكم في سن الدابة فإذا هي ثلاث سنين فإنه لا يقبل بيعة الذي أقام أنها له منذ عشر سنين وقال أبو حنيفة رضي الله تعالى عنه (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدابة في يدي رجل ونحوها رجل فأقام البيعة أنها له منذ سنة وأقام الآخر البيعة أنه اشتراها من الذي ادعى منذ سنتين وهو يرمي عليكها فإني أقضى بها لصاحب الشراء من قبل أني أجعلها ملكا له فأخرجها من يدي الذي هي في يده فإذا جازها بالساك أجبرت عليه بيع ما يملك وليس في شهادتهم أنها له سنة لا ما يملك إذا لم يصدق من قبل أو إذا (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى ولو شهدوا أنه باعها بشئ مسمى ومجلس المشرك إذا ولم يشهدوا أنه يملكها فإني أقضى بها لصاحب الشراء وإن لم يشهدوا على بعض الدار أجرت شهادتهم وجعلت له الشراء وقال أبو حنيفة رحمه الله تعالى أجبر له شهادتهم إذا شهدوا أن المشرك ومن الدار وإن لم يشهدوا على المجلس لم أجبر شهادتهم (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا كانت أرض في يدي رجل يمال له عبد الله فأقام آخر مال له عبد الملك البيعة أنه اشتراها من رجل يقال له عبد الرحمن بشئ مسمى وقصد الثمن فإنه لا يقبل بيعة على هذا حق شهدوا أن عبد الرحمن باعها وهو يومئذ يملكها فإن شهدوا أنها أرض هذا الذي اشتراها من فلان بشئ مسمى وقصد الثمن كان هذا جائزا (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا شهدوا أنه اشتري شيئا من رجل ولم يقولوا أن البائع كان يملكها حين باعها لم أجبر شهادتهم ولو لم يشهدوا أنها اشتري وشهدوا أنها للبائع باعها من هذا وهو يملكها بشئ مسمى ومجلس الثمن ولم يذكروا أنه يملكها وقبضها منه أجرت ذلك وإذا لم يشهدوا أن البائع باعها وهو يملكها ولم يشهدوا أنها اشتري ولم يشهدوا على القبض لم أقبل شهادتهم على شيء من ذلك وما قبلت به شهادتهم وقصدت به المسمين فقدم البائع فأنكر معان على حجة فيه وأعدت عليه نسخة ما شهد به عليه وأطردته جرحهم كما أصعب به في الإبقاء (**قَالَ الشَّافِعِيُّ**) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدابة في يدي رجل فأقام البيعة أنها له وأقام رجل أجبر بيعة أنها له من الذي هي في يده وسواء أقام الذي هي في يده بيعة على أنها له بمرث أو شراء أو غير ذلك من الملك أو لم يقمها أو أقام البيعة على وقت أو لم يقمها وسواء أقام الأجنبي البيعة على ملك أقدم من ملك هذا أو أحدث أو معه أو لم يقمها إنما أنظر إلى

الشهود حين يشهدون فأجعلها للذي هو أحق في تلك الحال (**فَاللَّشَّائِي**) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار في يد رجلين فأقام أحدهما البيعة أنها كلها له منذ سنة والآخر البيعة أن له كلها منذ سنتين فهي بينهما نصفان أقبل بيعة كل واحد منهما على مافي يده وأطرحها عما في يده غيره إذا شهد شهود له بخلافها (قال أبو يعقوب) يقضى بها لأحدهما ملسكا كلها (قال الربيع) هي بينهما نصفان (**فَاللَّشَّائِي**) رحمه الله تعالى . وهكذا لو أقام أحدهما البيعة على أن له نصفها أو ثلثها وأقام الآخر البيعة أن له كلها جعلت ما شهد به شهود الذين شهدوا على أقل من النصف له وما بقي من الدار الآخر وهكذا الأمة وما سواها .

باب الدعوى في الشراء والهبة والصدقة

(**فَاللَّشَّائِي**) رحمه الله تعالى إذا كانت الدار في يدي رجل فادعى رجل أنه اشتراها بمائة درهم ونقده الثمن وادعى الآخر أنه اشتراها منه بمائتي درهم ونقده الثمن ولم توثق واحدة من البيعتين وقتا فإن كل واحد منهما بالخيار إن شاء أخذ نصفها بنصف الثمن الذي سمى شهوده ويرجع على البائع بنصفه فإذا اختار البيع فهو جائز لها فإن اختار أحدهما البيع واختار الآخر الرد فللذي اختار نصفها بنصف الثمن ولا يكون له كلها إذا وقع الخيار من الحاكم (قال الربيع) وفيه قول آخر أن البيع كله مفسوخ بعد الأيمان إذا لم يعرف أيهما أول ويرجع إلى صاحبه الأول فمن أقر له المالك بأنه باعه أولا فهو للذي باعه أولا وهو قياس قول الشافعي (**فَاللَّشَّائِي**) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدار في يدي رجل أو العبد أو الأرض أو الدابة أو الأمة أو الثوب فأقام رجل البيعة أنه اشتراه من فلان وهو يملكه بشئ مسمى ونقده الثمن فادعى آخر أنه اشتراه من رجل وهو يملكه بشئ مسمى ونقده الثمن وأقام على ذلك بيعة فإنه يقضى بالثوب للذي هو في يديه (**فَاللَّشَّائِي**) رحمه الله تعالى وإذا كان الثوب في يدي رجل فأقام رجلان عليه البيعة كل واحد منهما يقيم البيعة أنه ثوبه باعه من الذي هو في يديه بألف درهم أو أنه باعه منه بألف درهم ولم نقل الشهود إنه ثوبه قال يقضى به بينهما نصفين ويقضى لكل واحد على المشتري بنصف الثمن لأن كل واحد يستحق نصفه ولو شهد لكل واحد على إقرار المشتري أنه اشتري منه قضى عليه بالثمن لكل واحد وقاله أبو حنيفة رضي الله عنه (**فَاللَّشَّائِي**) رحمه الله تعالى وإذا كانت الدابة في يدي رجل فادعى رجل أنه اشتراها من فلان بمائة درهم وهو يملكها ونقده الثمن وادعى آخر أن فلانا آخر وهبها له وقبضها منه وهو يؤمّن بملكها وكان معهم من يدعي ميراثا عن أبيه وهو يملكها وأقام على ذلك بيعة وادعى آخر صدقة من آخر وهو يملكها وأقام على ذلك بيعة قال فمن قضى بالبيعتين المتضادتين قضى بها بينهما أرباعا ومن قال أفرع بينهما قضى بها لمن خرجت له الفرعة ومن قال اتبها كلها إذا تضادت ألقاها كلها (قال الربيع) ألقاها كلها إذا تضادت (**فَاللَّشَّائِي**) رحمه الله تعالى (١) فإذا كان السكراء بدا فادسا فعليه كراء مثل الدار فيها سكن بقدر ما سكن (**فَاللَّشَّائِي**) رحمه الله تعالى وإذا تنازع الرجلان المال فأنظر أيهما كان أقوى سببا فيها يتنازعان فيه فأجعله له فإذا استوى سببهما فليس واحد منهما بأحق به من الآخر وعما فيه سواء فإذا تنازعا المال فهما مستويان في الدعوى فإن كان ما يتنازعان فيه في يد أحدهما فللذي هو في يديه سبب أقوى من سبب الذي ليس هو في يديه فهو له مع يمينه إذا لم تقم لواء

(١) قوله: فإذا كان السكراء بدا فادسا فعليه كراء هذا التفرع والذي بعده لا يتعلق بهذا الباب وتقدم وسيأتي قريبا ما يناسبه اهـ .

منهما بيعة فإن أقام الذي ليس في يديه بيعة بدعواه قيل للذي هو في يديه البيعة العادلة التي لا تجر إلى نفسها بشهادتها ولا تدفع عنها إذا كانت للدعى أقوى من كينونة الشيء في يدك من قبل أن كينونه في يدك قد تكون وأنت غير مالك فهو للذي أقام البيعة بفضل قوة سببه على سببك فإن أقاما معا البيعة عليه قيل قد استوتبتا في الدعوى واستوتبتا في البيعة وللذي هو في يديه سبب بكينونته في يده هو أقوى من سببك فهو له بفضل قوة سببه وهذا معتدل على أصل القياس لو لم يكن فيه سنة وفيه سنة بمثل ما قلنا (أخبرنا الربيع) قال أخبرنا الشافعي قال أخبرنا ابن أبي عجي عن إسحق بن أبي فروة عن عمر بن الحكم عن جابر بن عبد الله أن رجلين تداخيا دابة فأقام كل واحد منهما البيعة أنها دابته تنجها فقضى بها رسول الله صلى الله عليه وسلم للذي هي في يديه وهذا قول كل من حفظت عنه ممن لقيت في النتائج وفيما لا يكون إلا مرة وخالفنا بعض المشرقين فيما سوى النتائج وفيما يكون مرتين فقال إذا أقاما عليه بيعة كان للذي ليس هو في يديه وزعم أن الحجة له أن النبي صلى الله عليه وسلم قال « البيعة على المدعى واليمين على المدعى عليه » وزعم أنه لا يخلو خصمان من أن يكون أحدهما مدعيا في كل حالة والآخر مدعى عليه في كل حالة وزعم أن المدعى الذي تقبل منه البيعة لا يسكون إلا من لا شيء في يديه فأما من في يديه ما يدعى فذلك مدعى عليه لا مدع ولا تقبل البيعة من المدعى عليه فقل له أرايت ما ذكرنا وذكرنا من أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قبل البيعة من صاحب الدابة الذي هي في يديه وقضى لها بها وأبطل بيعة الذي ليس هي في يديه لو لم يكن عليك حجة إلا هو أما كنت محجوبا على لسانك أو ما كان يلزمك في أصل قولك أن لا تقبل بيعة الذي هي في يديه ؟ فإن قال إنه إنما قضى بها للذي في يديه لأنه أبطل البيتين معا لأنهما تنكافأنا . قلنا فإن قلته دخل عليك أن تكون البيعة حين استوتت باطلا (قال) ولو أقام على دابة رجل في يديه بيعة أنها لكل واحد منهما أبطلته ، ولو أقاما بيعة على شيء في يد أحدهما من غير نتائج أبطلتها لأنها قد تنكفأت ولزمك في ذلك الموضع أن تخلف الذي في يده الدابة لأنه مدعى عليه كمن لم يتم بيعة ولم يتم عليه (قال) ولا أقول هذا وذكرنا أن إحدى البيتين لا تكون أبدا إلا كدابة من قبل أن الدابة لا تنتج مرتين . قلنا فإن زعمت أن إحداهما كاذبة بنفي عنها فكيف أبطلت إحداهما وأحققت الأخرى فأنت لا تدري لعل التي أبطلت هي الصادقة والتي أحققت هي الكاذبة قل ما أحبيت (قال) فإن قلت هذا لزمي ما قلت والسكبي أسألك . قلت بعد قطعك الجواب قال أسألك قلت : فسل قال أفيخالف الحديث الذي رويتموه في النتائج الحديث عن النبي صلى الله عليه وسلم في قوله « البيعة على المدعى واليمين على المدعى عليه » ؟ قلنا : لا قال فمن المدعى ومن المدعى عليه ؟ قلت : المدعى عليه كل من زعم أن شيئا له كان بيده أو يبدى غيره لأن الدعوى معقولة في كلام العرب أنها قول الرجل هذا لي والمدعى عليه كل من زعم أن قبله حقا في يده أو ماله أو قوله لا مذهب إلي (قال) فما يدل على ما قلت ؟ قلنا ما لا أحسب أحدا يجمله من اللسان (قال) فما قوله « البيعة على المدعى » قلنا السنة في النتائج وإجماع الناس أن ما ادعى بما في يديه له حتى تقوم عليه بيعة بخلافه يدلان على أن قوله « البيعة على المدعى » يعني الذي لا سبب له يدل على صدقه إلا دعواه واليمين على المدعى عليه لا سبب يدل على صدقه إلا قوله (قال) فأين هذا : قلنا من قال لرجل لي في يديك مال ما كان أو عليك حق قلته أو فعلته فقال مالك فلي ولا على حتى أليس القول قوله مع يمينه ؟ قال : بلى قلنا فما بذلك على أن المدعى للبراءة بما ادعى عليه والمال في يديه هو الذي لا يكاف بيعة وإن كان مدعيا أو يكاف الذي لا سبب له بدعواه البيعة أرايت لو كان هذا حين ادعى البراءة بما ادعى عليه وأدعى الشيء الذي في يديه وله سبب يدل على

صدقه بخلاف ينة أما كان الحق لارمأ له إلا بيته بقرهه؟ قال فإن قلت هو المدعى عليه أليس هو المدعى؟ قلنا فإذا كان مدعى عليه لم يقبل منه ينة؟ قال نعم قلنا فإن أقام ينة براءة من حق دفعه أو بطل عنه بغير وجه الدفع أمثلها منه؟ قال نعم. وأجمله حينئذ مدعى قلنا فهو إذا قد يكون في الشيء الواحد مدعى مدعى عليه وليس هو هكذا رخصت (عالم الشافعي) رحمه الله تعالى. وإذا ساعى الرجلان الشيء وهو في يد أحدهما دون الآخر فأما مدعى عليه ينة فاليمة ينة الذي هو في يده إذا كانت اليمة مما يقضى بثله مثل شاهد وامرأين أو شاعدين فأقام الآخر عشرة وأكثر فسواء. لأننا نقطع بهؤلاء كما نقطع بهؤلاء وسواء كان بعضهم أرجح من بعض لأننا نقطع بالأدنيين إذا كانوا عدولا مثل ما يقطع بالأعاليين إلا ترى أننا لا نقض صاحب الأدنيين لو أقامهما على الأفراد عما يعطى صاحب الأعاليين لو أقامهما على الأفراد؟ فإذا كان الحكم بهم واحدا فسيبهما من حجة الينتين مستور وقال في الإيل والبرق وجميع الدواب الشوازي القسدة للزرع أنه لاجد ولا نبي على يبهة وقد قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم فيها أنسدت المواشي أنه شامس على أهلها وقضى على أهل الأموات حفظها بالنهار وقضاؤه عليهم بالحفظ لأموالهم بالنهار إبطال لما أصابت في النهار وتغريب ما أصابت في الليل وفي هذا دلالة على أنها لا تنج على أهلها ولا تنج من الله ولا تغفر ولا يعصى بها ما قضى به النبي صلى الله عليه وسلم (عالم الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أقر الرجل للرجل شيء ما كان من دعوى أو حقة أو عرض من الفروض فوصل إفرازه شيء من الكلام من معنى الإقرار صدقة لما أقر به أو أجل فما أقر به فالقول قوله في أول الكلام وآخره وذلك مثل أن يقول له على ألف درهم سواء أو طرية أو بردية أو له على عبد من صدقة أو طعام من صدقة أو ألف درهم هل في صدقة أو سدين فالقول قوله في هذا كله لأن إذا لم أثبت عليه من هذا شيئا إلا بقوله لم يجر أن أجعل قولاً واحداً أبداً (١) إلا حكماً واحداً لاحكيمين . ومن قال أقبل قوله في الدرام وأجمل ذكره الأجل دعوى منه لا أقبلها إلا بيته لزمه أن يقول إذا أقر بألف درهم كانت تعد البلد الذي أقر به فإن أقر به فإن وصل إفرازه بأن يقول طرية جعلته مدعى لأنه قد نقض من وزن ألف درهم ومن أعيانها وإن أمر طعام فزعم أنه طعام حولى جعلت عليه طعاماً جديداً ولزمه أن يقول لو قال له على ألف درهم إلا عشرة بلزمه أثب ويطلب الثبنا ولزمه لو قال ادري أنه طائي ثلاثاً إلا واحدة أن يقع الثلاث ويطلب الثبنا في الواحدة ولزمه لو قال رفقي أحرار إلا واحداً أن يكونوا أحراراً ويطلب الثبنا ولكنه لو قال على ألف درهم ثم سكت وطلخ الكلام ثم قال إنما عنت ألف درهم إلا عشرة ألزمه إفرازه الأول ولم يجعل له الثبنا إذا خرج من الكلام ولم يجعل له ما خرجوه من الكلام وقطعه إياه جعلناه له بعد أيام وبعد زمان وإن قال لك على ألف درهم من من ساعى حقه أو ودعة أو سائب وقال إلى أحد فسواء وهي إلى الأجل (٢) إلا في السلف فإن السلف حال والودعة حاق وهو أن رجلاً أسلف رجلاً ألف درهم إلى سنة كانت حالة له متى شاء أن يأخذ السلف لأن السلف (٣) دائره لم يأخذ بها السلف عوضاً فلا يكون له أخذها قبل ما شرط المسلف فيها وهكذا الودعة وجميع العارية من المتاع والبرء فمساخه أخذه متى شاء وسواء غر الثمار أو السلف من شيء أو لم يقره إلا أن الذي يحسن في هذا مكارم الأخلاق

(١) قوله : إلا حكماً . أى إذا حكم

(٢) وقوله : إلا في السلف فإن السلف عهد . إلا في السلف والودعة حال والبرء

(٣) وقوله : حاقه أى حاله . ودله : فلا يكون . مخرج عن الشافعي

وإن بقي له فأما الحكم فبأخذها متى شاء. وإذا كان للرجل على الرجل الدين إلى أجل من الآجال قرب أو بعيد فأراد الذي عليه الدين السفر وسأل الذي له الدين أن يحبس عن سفره وقال سفره بعيد والأجل قريب أو يؤخذ له كدبل أو رهن لم يكن ذلك له وقيل إذا حل الأجل طلبته حيث كان أو ماله ففقدى لك فيه من رضى القضاء على الغائب ومالك حيث وضعته وكما وضعته لا يحمله عما تراضيا به خوف ما لا يدري يكون أولا أنت ترضى أن تسكون أعطيتك إياه لاسير لك عليه فيه إلى الأجل ثم نجعل لك عليه السبيل قبل الأجل ولستنا نعطى بالحرف، ثم إن لم يكن لم أعطيه ولا ترضى ذمته وتأخذ لك مع ذمته رهنا وحميلا به وكذلك لو بعته متاعا إلى أجل فلم تدفعه إليه حتى تعلم أنه غير سليم. جبرناه على دفعه إليه ولم نفسخ بينكما البيع حتى يحل الأجل فيكون مفلسا لأنه قد تمكن أن يوسر قبل الأجل (قال الشيخ الثاني) رحمه الله تعالى وإذا ادعى الرجل على المرأة أنه تزوجها بولي وشهود ورضاها أحلفت فإن حلفت لم أثبت عليها النكاح وإن نسكت ردنا عليه البعير فإن حلف ثبت النكاح وإن لم يحلف لم يثبت وكذلك لو كانت هي المدعية للنكاح لم أحلفها حتى تزعم أن العقد كان صحيحا برضاها ومشاهدى عدل وولي فإن زعم أن العقد نقص من ذم لم أحلفها وذلك أنهما لو عقدا عقدا ناقضا فسقط النكاح فلا أحلفها على أمر لو كان صحيحته وكذلك هو في جميع هذا (قال الشيخ الثاني) رضى الله عنه وإذا أقر الرجل أنه اعتق عبده على ألف أو أقل أو أكثر من فإن قال دعاه حرا إن أدى إلى ألفا قبل لأحد إن شئت فأد إليه ألفا وأت حر وإن شئت لا تؤدى لم يكن لك حرية فإن ادعى العبد أنه اعتقه متقا بئنا على غير شيء أحلفنا السيد فإن حلف برى وإن نسكل ردنا البعير على السيد وإن حلف عتق وإن قال السيد اعتقته عتق بئنا وضمن لي بالعنق مائة دينار أثبتنا عليه العنق وجعلناه مدافعا في المائة إنما نجعل القول قوله إذا زعم أنه لم يوقع العتق وأنه جعله لشيء، أراد أنه لم يفر فيه بحرية مقدمة وإنما أقر بحرية تقع فإن قبها العبد وقت وإن لم يصدقه لم تقع كما زعما في المسألة الأولى ولو قال بعته نفسه بألف درهم فإن صدقه العبد فهو حر وعليه ألف درهم وإن ادعى العتق وأنكر الألف فهو حر والسيد مدع وعلى العبد البعير (قال الشيخ الثاني) وفيه قول آخر أن بيع العبد من نفسه باطل فإن أعطاه المائة عتق بالصفة إذا كان قال له إن أعطيتني مائة فأنت حر ولم يعتق بسبب البيع^(١) لأنه غير مبيع (قال الشيخ الثاني) رحمه الله وكذلك لو قال كاتبته على ألف وادعى العبد أنه اعتقه فإن قال قائل كيف تصيره رقيقا وهو يقدر على أن يعتق بشيء بفعله وهو لو اعتقه سيده فقال لا أقبل العتق كان حرا ولم نجعل له الخيار بأن يكون رقيقا لا قيل له إن شاء الله تعالى كل منظار فيه الدلالة ووقع به عتق ماض لم رد العتق الماضي كقوله منك من رجل وأعتقتك فيكون حرا ولا يكون على الرجل شبه إلا أن يقربه وما زعم أن العتق يقع فيه مستأنفا بشيء يؤديه العبد أو بفعله لم يقع العتق إلا بأن يفرقه العبد أو يحمله كقوله للعبد أنت حر إن أعطيتني درهما أو إن دخلت الدار أو إن مسست الأرض أو إن أكلت هذا الطعام فإن قدر من هذا شيئا كان حرا وإن لم يفعله كان رقيقا وكانت المشقة فيه إلى العبد وللسيد أن يرجع بيده ويظهر ما جعله له وأن العتق إنما يثبت له إذا فعل شيئا فسلكا لم يفعله فهو خارج من العتق وعلى أصل المالك وكل هذا مخالف للسنة لأنه في الكتابة علك ماله الذي يكون به حرا إلى وقته فانسكاب زائل في هذا الموضع عن حكم الله وإن كان قال له شيئا من هذا فوفت وقتا فقال إن فعلته قبل الليل أو قبل أن تغرب من الشمس ففعله السيد قبل أن يحدث نفسه فيه يوما أو شيئا يقطع البعير فهو حر وإن فعله بعد الوقت لم يكن حرا وإن لم يوفت متى فعله العبد كان حرا وإن

(١) قوله : لأنه غير مبيع أى هذا القول ، تأمل

قال لا أفعل ثم فعله كان حراً (قال الشيخ إني) رحمه الله تعالى وإذا مات لرجل شاة أو بعير أو دابة فاستأجر من بطرحها يجلدها فلاجارة فاسدة فإن تراجع قبل طرحها فسختها وإن طرحها بجلدها له أجر مثله ورددنا الجلد إن كان أخذه على مالك الدابة الميتة فإن قل فائس ومن أين تفسد؟ قيل من وجبت أحدهما أن جلد الميتة لا يخل ببيع ماله يدين فلاجارة لا تمل إلا بما يخل ببيع ماله ومن قبل أنه لو كان جلد دكي لم يخل ببيع وهو غير مملوخ من قبل أنه قد يتلف ويعاب في السليخ ويخرج على غير ما يعرف صاحبه (قال الشيخ إني) رحمه الله تعالى وإذا ادعت الأمة على سيدها أنها أم ولد له أحلف السيد لها فإن حلفت كانت رقيقاً وإن نكلت أحلفت فإن حلفت كانت أم ولد وإن لم تخلف كانت رقيقاً له وكذلك الرجل يدعى على الرجل الحر أنه عبده أحلف له أيضاً مثل أم الولد سواء وكذلك كل ماورد عليك من هذه الأشياء فهو هكذا^(١) قلت أرأيت يبيع العذرة التي يزبل بها الزرع قال لا يجوز يبيع العذرة ولا الروث ولا البول كان ذلك من الناس أو من البهائم ولا شيئاً من الأنفاس وليس شيء من الحيوان ينسج ما كان حياً إلا السكب والحزير فهذان لما رمتما النجاسة في الحياة لم تحل أثمانهما (قال الشيخ إني) رحمه الله تعالى أخبرنا ابن أبي يحيى عن عبد الله بن دينار عن ابن عمر أنه كان يشترط على الذي يكره أرضه أن لا يمرعا وذلك قبل أن يبيع عبد الله السكران (قال الشيخ إني) رحمه الله تعالى ولا تباع عظام الميتة ولو أوقدتها تحت قدر أو غيرها لأعلى تحريمها لأن يؤكل مافي القدر ولا يستمتع من الميتة بشيء إلا الجلد إذا دبرغ ولولا الخبر في الجلد ما جاز أن يستعمله وإن كان معقولاً في الجلد أن الدباغ يقبله عن حاله التي كان بها إلى حال غيرها فيصير صبغ فيه الماء فلا يفسد الماء وتذهب عنه الرائحة وينشف الدباغ فضوله والعظم والشعر بمخالفها لا دباغ لم يغير خواصها كما يقبل الجلد والصفوف مثل الشعر (قال الشيخ إني) رحمه الله تعالى ولو وجب لرجل على رجل قصاص في قطع يد أو جرح غيره أو نفس هو وإياها فقال الذي له القصاص قد صالحك مما لي عليك من القصاص على أمره وقال الذي عليه القصاص ما صالحك والقصاص لك فإن شئت فخذ وإن شئت فدعه قلنا المدعي الصالح أنت في أصل ما كان لك كنت غنياً عن الصلح لأن أصل ماوجب لك الخبر بين أن تقتص وبين أن تأخذ الأرض مكانك حالاً في مال الجاني وتدع القصاص فلا يطال ذلك لك بقولك صالحك واسكن من زعم أنه كان له القصاص ولم يكن له إلا القصاص ولم يكن له أن يأخذ ما لا يطل القصاص عن الذي وجب عليه قصاص بأن المدعي زعم أنه قد أبطل حقه فيه إذ قال قد عفوت على مال وأنكر الذي عليه القصاص المال فعليه البين وإذا أقام البينة على الشيء في يد الرجل فسأل المقام عليه البينة الحاكم أن يحلف له مع بينته لم يكن له إلا حلف مع البينة إذا كان اثنان فصاعداً فإن قال قد علم غير ما شهدت به بينته من أنه قد أخرجه إلى من ملكه بوجه من الوجوه أو قد أخرجه إلى من أخرجه إلى فعلية البين لأن هذه دعوى غير ما قامت به البينة لأن البينة قد تكون صادقة بأنه له بوجه من الوجوه وأخرجه هو بلا علم البينة فتكون هذه بينة من غير جهة ما قامت عليه البينة فإذا شهد شاهدان لرجل أن هذه الدار داره مات وتركها ميراثاً وورثته فلان وفلان لا وارث له غيرهما فالشهادة جائزة وإذا كان ينبغي أن يتوقفاً فيقولان لا علمها خرجت من يده ولا علم له وارثاً لأنه قد يمكن أن تكون خرجت من يديه غير علمها ويدعى وارثاً بغير علمها غير من سبها فإنما أجرتنا الشهادة على البين وقد يمكن خلافه بمعنى أن البين فيها هو العلم وذلك أنه لا يملك هذا شاهد أيضاً ولا ينبغي في هذا غير هذا وإلا تفتلت الشهادات ألا ترى أنني قلت قول الشاهد إن هذه الدار داره لم يزد على هذا فقد يمكن أن تكون غير داره بكل وجه بأن يخرجه هو من ملكه أو يكون

(١) قوله : قلت أرأيت الخ ، لا يناسب ما قبله فاعلم فيه سقطاً من الناسخ ، تأمل .

ملكها عن غير مالك أو غضبها ألا ترى أني أجيز الأيمان على الأمر قد يمكن غيره في القسامة التي لم يحضره. انتقم
وفي الحق يكون لعبد الرجل وابنه ويعيزها من خالفها على البت فيحلف الرجل لقد باع هذا العبد ربنا من الإباق
وربنا من العيوب وقد يمكن أن يكون أبى بغير علم ويكون عنده هذا العيب بغير علمه وأقبل الشهاده على البت والعلم
معاً ومعنى البت معنى علم إذا كان لا يمكن في البت إلا العلم (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وللرجل أن يكري داره
ويؤاجر عبده يوماً وثلاثين سنة لأدري بين ذلك وذلك أنه إذا كان له مطلقاً على أن يخرج رقبة داره ورقبة عبده إلى
غيره بعوض وغير عوض لم يكن ندواً أن يخرج إليه سبعة منها ومنقعهما أقل من رقبتهما (قال الشيخ أبي) رحمه الله
تعالى فإذا أقر الرجل لقوم أن أباعهم كان أسلفه مالا وأنه قد قضاه والدم أو الرجل يقر بالدين للرجل عليه عند
القوم على وجه الشكر للذي أسلفه بعهده بذلك أنه قد أقرته وقضاه « قال الربيع » لم يحجى بالجواب
(قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإذا تكاثر الرجل من الرجل الدار بعشرين ديناراً على أن الدار إن احتاجت إلى
مرمة ربهما المسكري من العشرين الدینار . قال أكره هذا السكران من قبل شيئين أحدهما أن يكون المسكري أمين
نفسه إن أراد المسكري أن يرميها ويطلع المسكري أن يرميها كان لم ينف له بشرطه وإن جرت المسكري على أن يرميها
المسكري كان قد يرميها بالقليل والكثير ولم يعد له وكالة على شيء يعرفه بعد ما كان والوجه الآخر أنها قد تحتاج
إلى مرمة لا يضر بالسكن تركها وإنما يلزم رب الدار مرمة ما يضر بالسكن تركه . فإن وقع السكران على هذا
فسخاها قبل السكن بعده وقبل الثقة بعدها فإن اتفق فيها أقل من عشرين ديناراً كان القول قوله مع يمينه . فإن
بلغ العشرين أو زاد عليها فهو متد فإن كان أدخل فيها ما ليس منها قيل له انتفضه فأخرجه إن شئت وإن شئت فدعه
وعليه كراء مثل الدار إذا سكن (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا ادعى الرجل داراً في يدي رجل فأقام البينة
أنها دار أبيه كان أصح للبينة أن تشهد أنه مات وتركها ميراثاً فإن لم يشهدوا بها وشهدوا أنها دار أبيه كان ملكها
لا يريدون على ذلك قضياً لأبيه ولا تدفع إليه ميراثه وإن كان أبوه حياً تركنا الدار في يدي الذي هي في يديه حتى
يوكل أو يحضر فينظر ما يقول . فإن مات أبوه أو كان يوم شهدت البينة ميتاً كلفنا ابنه البينة على عدد ورثته ثم قضينا
بها لهم على قدر موارثهم فإن جاء بالبينة أن أباه مات ولم يأت بالبينة على عدد ورثته وقضينا وعرفنا غلها حتى تعرف
ورثته فإن ادعوا دفعنا إياهم وغلنا فإن ادعاهها بعضهم وكذب بعضهم الشهود رددنا حصة من أكذب الشهود
من الدار والعلّة وأتخذنا حصة من ادعى (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا قال رجل من دخل المسجد فهو
ابن الفاعلة فيئس مقال ولا حد عليه ولو كان المسجد جامعاً يصل فيه انتهى أن يعزى وإنما معنا من حده أنه لم يقصد
قصد أحد بعينه بغيره وأنه قد يمكن أن لا يدخل المسجد من له حد فرية . وهكذا لو قال من رماني بحجر أو شتمني
أو أعطاني درهما أو أعاني فهو ابن كذا وكذا لم يكن في هذا حد . وإنما قلت هذا من قبل أنه قال من فعل بي من
قبل أن يفعل بي وهذا قياس على العتق قبل الملك (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى وإن أصيب رجل برمية فشجه
موضحة فقال من رماني فهو ابن كذا لفرية فقال رجل أنا رميتك صدق على نفسه وكان عليه أرض الشجة أو القداس
فيها إن كان عمداً أو الأرض إن كان خطأ ولا يصدق على الذي أقرى عليه إن قال المقرى المشجوج ما قصدت قصد
هذا بغيره ولا علمته رماني وإذا أقرى لي بأنه شجني فأنا أخذ منه أرض شجتي . وإن قال قد علمت حين رماني أنه رماني
فاقتربت عليه بعد العلم لم أخذه منه حقه في الشجة ولا حد له . وإن قال قاتل لم لأخذه وقد كان الكلام بعد ما كان العمل ؟
قيل إن الكلام كان غير مقصود به القذف . وقد قال الله تبارك وتعالى « والذين يرمون المحصنات ثم لم يأتوا بأربعة

شهداء فاجلدوهم مائتين جلدة » فكان بينا أن المأمور بجلده مائتين هو من قصد قصد محصنة بقذف لامن وقع قذفه على محصنة بحال ، ألا ترى أنه لو كان يحسد من كان لم يقصد قصد القذف إذا وقع القذف بثقل مانتع به الأيمان فقال قال إن كان خرج رجل من السكوفة ثم قدم علينا الساعة فهو ابن كذا فقدم تلك الساعة رجل حر مسلم كان عليه الحد من قبل أن القذف كان بعد خروجه من السكوفة وكان القودم بعده والقودم لا يكون إلا والخروج مقدم له قبل الكلام بالقذف وهذا لاحد عليه من قبل أنه يمكن أن لا يقدم في تلك الساعة وأنه لم يقصد قصد بقذف ولو كان الحد يقع بما تقع به الأيمان كان الرجل لو قال : غلامى حر إن ضربنى أو إن أطاعنى أو إن عصانى ففعل من هذا شيئا كان حرا ولو قال من ضربنى فهو ابن كذا فضربه رجل^(١) لم يكن عليه حد ولا يجوز فيه والله تعالى أعلم إلا ما قلت من أنه إنما يكون الحد على من قصد قصد أحد بالفرية أو يكون الحد على من وقعت فريته بحال كما تقع الأيمان (فَاَلَا لَيْتَ إِيَّاهِ) رحمه الله تعالى ولا تجوز شهادة النساء مع الرجال ولا منفردات إلا في موضعين أن يشهدن على مال لغيره مع رجل أو يشهدن على ما يشب من أمر النساء منفردات فإن شهدت امرأتان مع رجل أنهما سمعتا فلانا يقر بأن هذا ابنه لم تجز شهادتهن لأن هذا لا يثبت به مال إلا وقد تقدمه ثبوت نسب وليس تجوز شهادتهن على الأنساب ولا في موضع إلا حيث ذكرت وإذا لم يثبت له النسب لم تعطه المال (فَاَلَا لَيْتَ إِيَّاهِ) رحمه الله تعالى وإذا أقام الرجل البينة أن هذه الدار التي في يدي هذا الرجل دار أبيه مات حرا مسلماً وتركها ميراثا غير أنا لانعرف كم عدد ورثته ونشهد أن هذا أحدهم قضينا بها الميت على الذى هو في يديه لآنا نقضى الميت بمحضر الوارث الواحد ونقف حق القريب حتى يأتوا أو يوكلوا أو يموتوا فنقوم ورثتهم ومقامهم ونقف هذه الدار ونستعلمها ولا نقضى لهذا الحاضر منها بشئ^٢ لآنا لاندري أحصته منها السكل أو النصف أو جزء من مائة جزء أو أقل ولا يجوز أن يكون نعطيهِ شيئا ونحن لاندري لعله ليس له وإن قامت بينة أعطيناه بما شهدت به البينة وسلمنا له حصته من القلة والدار فإن لم تقم بينة كان ذلك موقوفا وسواء طال الزمان في ذلك أو قصر فإن قال قائل أفرأيت الرجل يموت وعليه الدين فتحضر غرماؤه فيثبتون على ديونهم ويحلفون وتصح في دينه كيف تقضى هؤلاء وأنت لاندري لعل له غرماؤه لهم أكثر مما لهؤلاء فلا يصيب هؤلاء مثل ما تنقضى لهم فإن جاء غيرهم من غرماؤه أدخلتهم عليهم ؟ قيل لافتراق الدين والميراث ، فإن قال قائل فأين افتراقهما ؟ قيل الدين في ذمة من عليه الدين حيا كان أو ميتا يجب في الحياة مثل الذى يجب في الوفاة ولا يخرج ذو الدين حيا كان أو ميتا فيما بينه وبين الله عز وجل ولا في الحكم إلا أن يؤدى دينه ، ولو كان حيا فدفعت إلى أحد غرماؤه دون غيره من غرماؤه كان ذلك جائزا للدفوع إليه لأن أصل الدين في ذمته وأهل الدين أحق بمال ذى الدين حيا كان أو ميتا منه ومن ورثته بعده والدين مطلق كله لابعضه في ذمته والورثة ليسوا يستحقون وذو المال على شيئا وإنما نقل الله عز وجل إليهم ما كان الميت مالكا الفضل عن الدين وأدخل عليهم أهل الوصايا فإن وجدوا فضلا ملكوا ما وجدوا بما فرض الله عز وجل لهم لا بشئ^٣ كان في ذمة الميت وإن لم يجدوا لم يكن في ذمة الميت لهم شئ^٤ ولم يكن أنما بأن لم يجدوا شيئا ولا متبوعا كما يكون متبوعا بالدين فلما لم يكن لهم في ذمة الميت شئ^٥ يتبع به بكل حال وكان إنما فرض لهم شئ^٦ لايزادون عليه ولا ينقصون منه ، إنما هو جزء مما وجدوا قل أو أكثر فلم يكن ثم أصل حق يعطون به إلا على ما وصفت لم يجز لهم أن يكون الملك منقولا إلى واحد منهم إلا ومسلكه معروف وإن ورد هذا على الحاكم كشفه وكتب إلى البلد الذى اتى به الميت وطلب له وارثا ،

(١) قوله : لم يكن عليه الخ لعل فيه سقطا من الناسخ والأصل « كان فيه حد مع أنه لم يكن الخ » هـ .

فإن لم يجدد فأبنا ماله موقوف فدعوا الطالب لميراثه بثقة^(١) كمن رضى هو أن يقف الأموال على يديه فإذا ضمن عنه مادفع إليه دفعه إليه ولم يكن هذا ظلما للعائش إن جاء ولا حسبا عن حاضر ، وإذا كان المال مضمونا على ثقة كان خيرا للعائش من أن يكون أمانة عند ثقة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا أقام الرجل البينة أن أباه مات وترك هذه الدار وأنه لا وارث لأبيه غيره قضى له بالدار ولم يؤخذ منه بذلك كقبيل ، والله تعالى الموفق

باب الدعوى في البيوع

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا باع الرجل من الرجل عبدا أو شيئا ما كان يباع حراما وقبض المتبايع ما اشتري فبطل في يديه كان عليه رد قيمته وذلك أن البائع لم يدفعه إليه إلا على عوض يأخذه منه فلما كان العوض غير جائز كان على المتبايع رد ما أخذ لأنه لم يسلم للبائع العوض ولم يسكن أصله أمانة ولو باعه عبدا على أن المتبايع بالخيار فقبضه المتبايع فمات في يديه قبل أن يختار البيع أو يمضي أجل الخيار كان عليه أن برد القيمة فإن قال قائل هل ثم البيع بينهما وفيه خيار ؟ قيل كان أصل البيع حلالا لو أعتقه المشتري جازعته أو كانت أمة حل له وطؤها ولو أراد بيعها كان له وكان مالكا صحيح الملك إلا أن له إن شاء رد الملك بالشرط ولم يكن أخذه أمانة ولا أخذه إلا على أن يرفى البائع منه أو يرد إليه عبده ولم يسكن أخذه على محرم من البيوع فلما أزم الأخذ للعبد على المحرم أن يرد القيمة لأنه لم يعط العبد أمانة ولا هبة ولم يعطه إلا بعوض فلما لم يستحق العوض كان على المتبايع رده إن كان حيا وقيمه إن كان ميتا كان المشتري على الخيار في هذا المعنى في أنه لم يدفع أمانة ولا هبة إلا بعوض يسلم للبائع فلما لم يسلم له كان على المتبايع له رده حيا ورد قيمته ميتا وكان يريد أن أصل البيع والتمن كان حلالا فكيف يبطل ممن الحلال ويثبت ممن الحرام ؟ وهكذا لو كان البائع بالخيار أو كان الخيار لهما معا من قبل أن البائع لم يسلم قط عبده إلا على أن يرجع إليه أو تمته وإنما منعنا أن نجعل له التمن لا القيمة من قبل أنه شرط فيه شيئا فلما كان له فسخ البيع لم يسكن التمن لازما بسلك حال فلما لم يسكن لازما بكل حال فمات رددناه إلى القيمة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا كان لرجل زوجة وابن منها وكان لزوجته أخ فترافعوا إلى القاضي فتصادقوا على أن الزوجة وابن قد ماتا وتداعيا فقال الأخ مات الابن ثم ماتت الأم فلي ميراثها مع زوجها وقال الزوج بل ماتت المرأة فأحرز ابني معي ميراثها ثم مات ابني فلا حق لك في ميراثه ولا بينة بينهما فالقول قول الأخ مع يمينه لأنه الآن قائم وأخته ميتة فهو وارث وعلى الذي يدعى أنه محجوب البينة ولا أدفع اليقين إلا يمينين فإن كان ابنها ترك مالا فقال الأخ أخذ حصتي من مال أختي من ميراثها من ابنها كان الأخ في ذلك الوضع هو المدعى من قبل أنه يريد أخذ شيء قد يمكن أن لا يكون كما قال فسلكا لم أدفع أنه وارث لأنه يقين بظن أن الابن حجيبه فكذلك لم أورثه من الابن لأن الأب يقين وهو ظن وعلى الأب اليمين وعلى الأخ البينة إذا حضر أخوان مسلم وأنصراني فتصادقا أن أباهما مات وترك هذه الدار ميراثا وقال المسلم مات مسلما وقال النصراني مات نصرانيا مثلا فإن تصادقا على أنه كان نصرانيا ثم قال المسلم أسلم بعد . قيل المال للنصراني لأن الناس على أصل ما كانوا عليه حتى تقوم بيته بأنه انتقل عما كان عليه فإن ثبت بيته بأنه أسلم ومات مسلما كان الميراث للمسلم وإن قال لم يزل مسلما وقال النصراني لم يزل نصرانيا وقتنا المال أبدا حتى يسل أو يسلطها فإذا أقام النصراني بيته من المسلمين أنه كان نصرانيا ومات نصرانيا كان الميراث له دون المسلم وإن أقام كل واحد منهما بيته على دعواه ففيها قولان

(١) لعله : « ممن » وإن كان يتمسك للسكاف وجه ، تأمل اهـ .

أحدهما قول أهل المدينة الأول وسعيد بن المسيب يرويه عن النبي صلى الله عليه وسلم ويقول به وهو قضاء مروان بالمدينة وابن الزبير وهو يروي عن علي بن أبي طالب رضي الله تعالى عنه وهو أن يقرع بينهما فأيهما خرج سبهما أحلفه وجعل له الميراث ومن قال هذا القول فمن حخته ما وصفه ومن حخته أنه قياس على أن أمرهما في الدعوى والبيعة والاستعفاف واحد **قال كنت لا أشك أن إحدى البيتين كاذبة** بغير عينا أفرغت خبرا وقياسا على أن رجلا أعنى مملوكين له فأفرغ الأبى صلى الله عليه وسلم بينهما وحديثهم واحدة وعلى أن النبي صلى الله عليه وسلم قسم خبر سم أفرغ وعلى أن النبي صلى الله عليه وسلم أفرغ بين نسائه فوجدته يقرع حيث استوى الجميع سم يجعل الحق لبعض ويترك حتى مضى **والقول ثاني أن يجعل الميراث بينهما نصيبين لأنه لأحبة لواحد منهما ولا بيعة إلا حجة صاحبه** ويسته فلما استويا فلما ينداعيان سوى بينهما وجعله قسما بينهما ومن حجة هذا أن يحتج بقول لقمان فيقول قد أجد في القرينة نصفا ونصفا وثلاثا فأضرب للسكر واحد منهم بقدر ما قدر له فأكون قد أوفيته على أصل ما جعل له وإن دخل النقص عليه بغيره فكذلك دخل على غيره به ومن أراد أن يحتج على من احتج بهذا احتج عليه بأن هؤلاء قوم قد نقل الله تعالى إليهم الملك فكل صادق ليس منهم كاذب بخلاف المشهود له بخلاف ما شهد به لصاحبه يحيط العلم بأن إحدى الشهادات كاذبة والعام يحيط أن أحسن أحوال المستحق بالشهادة أن يسكون أحدا المستحقين بها محقا والآخر مبطلا فإذا خرج النصف إلى أحدهما أحاط العلم بأنه قد أعطى نصفا من لاشئ له ومنع نصفا من كان له السكر فدخل عليه أن محمد أن أعطى أحدهما ما ليس له ونقص أحدهما بما له فإن قال قد يدخل عليك في التمرة أن تعطى أحدهما السكر ولعله ليس له؛ قيل فأننا لم أقصد قصد أن أعطى أحدهما جنة إنما قصدت قصد الاجتهاد في أن أعطى الحق من هو له وأمنعه من ليس له كما أقصد قصد الاجتهاد في أشكال من الرأي فأعطى أحد الخصمين الحق كله وأمنعه الآخر على غير إحاطة من الصواب ويكون الخطأ على مرفوعا في الاجتهاد ولا أكون محظا بالاجتهاد ولا يجوز لي عند الباطل بكل حال إذا كنت آتية وأنا أعرفه **(قال الشافعي)** رحمه الله تعالى وهذا مما استخبر الله تعالى فيه وأنا فيه واقف ثم قال لا أعطى واحدا منهما شيئا بوقف حتى يصطلعا **(قال الربيع)** هو آخر قول الشافعي وهو أصوبهما **(قال الشافعي)** رحمه الله تعالى وإذا تصدق الرجل على الرجل بدار أو وهبا له أو نحوه إياها فلم يقبضها التصديق بها عليه ولا التوبة له ولا التحول فهذا كله واحد لا يختلف والله الدار التصديق بها والواهب والتاحل أن يرجع فيما أعطى قبل أن يقبض العطي ولا يتم شيء من هذا إلا بقول التاحل وقبض التحول بأمر التاحل وإن مات المتحول قبل القبض قيل للتاحل أنت أحق بتلك حتى يخرج منك فإذا مات المتحول فأنت على ملكك وإن شئت أن تستأنف فيه عطاء جديدا فافعل وإن شئت أن تحبس فاحبس وهكذا كل ما أعطى آدمي آتيا على غير عوض إلا ما إذا أعطاه الملك لم يحل للمالك بما يخرج من فيه من الكلام أن يحبس قبضه العطي أو لم يقبضه أو رده أو لم يرد فإن قال قائل وما هذا؟ **قال** إذا أعنى أرجل عبده فقد أخرجه من ملكه ولا يحل له أن يملكه ولورد ذلك العبد **(قال الشافعي)** رحمه الله تعالى وإذا حبس نرجل على الرجل نسي وجعله محرما لا يبيع ولا يهب فقد أخرجه من ملكه فخرجوا لا يخل أن يعود فيه ألا ترى أنه لو رده عليه الحبس عليه بعد قبضه لم يكن له ملكه فلما كان لا يملكه برد الحبس عليه ولا شراء ولا ميراث كان من العطايا التي قطع عنها الملك ملكه قطع الأدب لا يحتاج أن يكون موقوفا وسواء قبض أو لم يقبض فهو التعبس عليه والحبس يتم بالكلام دون القبض وقد كتبنا هذا في كتاب الحبس وبنائه وإذا ابتاع الرجل من الرجل الجارية فقبضها وولدت له وادنا سم عدا عليه رحل

فقتله قضى عليه بعتل أو قصاص أو لم يقص ثم استعقها رجل أخذ المستحق الجارية وقيمة ولدها حين سقط ولا يملك القصاص إن كان لم يقص منه وإذا كانت دية كانت لأبيه قبضها أو لم يقبضها فإن قال قائل ولم صارت لأبيه والولد من الجارية وهو المستحق؛ قيل له إن الولد لما دخل في المرور زابل حكم الجارية بأنها تسترق ولا يترقى فلما لم يحزن أن يجري عليه الرق لم يكن حكمه إلا حكم حر وإنما يرث الحر وارثه وكان سييل رب الجارية (١) بأن العتق كان حكم ولدها أن يأخذ قيمته من أول ما كان له حكم كما كان يأخذ قبعة الثالث من كل شيء ملكه فإن قال قائل فهذا قد يكون غير ثابت وأنت لا ترفقه قيل لما كان الأثر بما وصفنا وقول أكثر أهل العلم والقياس أن لا يجري عليه الملك قبل حكمهم فيه حكمهم في العاقبة وإن كان غير ثابت وإن اقتضى الأب من قاتل الابن قبل أن تستحق الأمة ضمن القيمة المستحق الأمة وكذلك إن جاء مستحق الأمة قبل القصاص فلا بد أن يقص ويرد القيمة ولا سييل لسيد الأمة إلا على قيمة الابن ولأبي الابن السبيل في ولد الأمة كاله السبيل في ولد الحر (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ضرب الرجل بطن الأمة التي غر بها الحر فألقت جنيناً ميتاً من قال جنين الرجل من أم ولده كجنين الحر فلا يه فيه غرة تقوم بمحسين ديناراً وإذا جاء السيد قيل له لك قيمة ولد أمك لو كان معروفاً فلما لم يكن معروفاً قيل له تقوم أمك ثم تعطيك عشر قيمتها كما يكون ذلك في جنينها ضامناً على أبيه فإن قال قائل أفرايت إن كانت قيمة جنين الأمة إذا قوم بأمه أكثر من الغرة؛ قيل له وكذلك يعرف الأب قيمته إن شاء رب الأمة ألا ترى أن الأمة لو حملت من غيره فضرب إنسان بطنها فألقت جنيناً كان لربها عليه عشر قيمة أمه قل ذلك أو أكثر وكذلك ذلك على العنود لأنه كان في يديه وكذلك ذلك عليه لو ماتت فشاء رب الأمة أن يضعه قيمتها لأنها كانت في يديه إلا أن العنود الرجوع على العار بما لزمه من العرم بسببه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وهكذا الرجل يتزوج الأمة على أنها حرة مثل الرجل يتنازع الأمة فتستحق (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ادعى الرجل على الرجل أنه غصبه عبداً أو صار في يديه من غيره بشراء فاسد أو غير ذلك من ذلك والعبد غائب قبل القاضي البينة على الصفة والاسم والجلس ولم يقص بالعبد حتى يحضر فيعبد البينة فيشهدون أن هذا العبد بعينه فيقضى به وإنما قلت قبل البينة لأن في المسألة عن تعديهم مؤنة تسقط عن المشهود له ولأن العبد قد يحضر فيقر الذي هو في يديه أن العبد الذي شهدوا عليه بهذه الصفة هذا العبد بعينه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ادعى الرجلان الشيء ليس في أيديهما وأقام كل واحد منهما البينة على أنه له ففيها قولان أحدهما أنه يقرع بينهما فأيهما خرج سهمه حلف لقد شهد شهوده بحق ثم يقضى له بها ويقطع حق صاحبه منها. والآخر أنه يفرض به بينهما نصفين لأن حجة كل واحد منهما فيه سواء وكان سعيد بن السبب يقول بالقراءة وبرو به عن النبي صلى الله عليه وسلم والسكوتيون يروونها عن علي بن أبي طالب رضى الله تعالى عنه وقضى بها مروان وقضى بها الأوقص (قال الربيع) وفيه قول آخر أن الشيء إذا تداعاه رجلان لم يكن في يد واحد منهما أنه موقوف حتى يطلعا فيه ولو كان في أيديهما قسمه بينهما نصفين (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا أقام الرجل بينة على رجل بأرض في يديه أنها له وعدلت البينة وكان القاضي ينظر في الحكم وقفها ومع الذي هي في يديه من البيع حتى يبين له الحكم لأحدهما فيقضى له بها ويجعل القلة تبعاً من يوم شهد الشهود أنها له وإن لم تعدل البينة ولا واحد منها أو كانت البينة لم تقطع بما يحق الحكم المشهود له لو عدلت تركها في يدي الذي هي في يديه غير موقوفة ولم تمنعه عما صنع فيها وبني

(١) قوله: بأن العتق أي بسبب أن العتق كان حكم ولدها أي سييل رب الجارية أن يأخذ الخ، تأمل اهـ.

له أن يشترط عليه أن لا يحدث فيها شيئا فإن أحدثه لم يمنعه منه (قال الشيخ إني) رحمه الله تعالى وإذا ادعى الرجلان الزرع في الأرض للرجل فإن زعم رب الأرض أن الزرع زرعه فاقول قوله مع يمينه وإن زعم رب الأرض أن الزرع ليس له وقال قد أدنت لهما أن يزرعا معا ولا أعرف أيهما زرع وليس في يدي واحد منهما فإن أقاما معا البينة فالقول فيها مثل القول في الرجلين يتداعيان ما ليس في أيديهما فيقيان عليه بينة وإن لم يتم أحدهما بينة وأقام الآخر فهو للذي أقام البينة وإن ذكرنا معا أنه في أيديهما تخالفا وقضى به بينهما نصين إن كان رب الأرض يزعم أنه ليس له وأنه قد أذن لهما بالزرع وليس لهما فيه خصم وهو في أيديهما (قال الشيخ إني) رحمه الله تعالى وإذا أقام الرجل البينة على الأمة أي أنها أمته والآخر بذلك وأنها ولدت منه فمن قال بالقرعة أفرع بينهما فإن صارت للذي ولدت منه فهي له ولا شيء عليه وإن صارت للذي لم تلد منه فهي له ويرجع على خصمه ببيعة ولده يوم ولد وعقرها وإن كانت المسألة بمخالها غير أن الأمة هي التي أقامت البينة أنها لفلان الغائب الذي لم تلد منه وقف عنها الذي هي في يديه ووضعته على يدي عدل حتى يحضر سيدها فيدعي فيكون خصما أو يكذب البينة فلا يكون خصما وتسكون للذي هي في يديه لأن البينة إنما شهدت له ومن لم يقل بالقرعة جعلها بينهما نصفين ورد الذي ليست يديه بنصف عقرها ونصف قبعة ولدها يوم سقطوا ونصف قبعتها وجعلها أم ولد للآخر فإن قال قائل من أين جعلت لها العقر والوطىء لم يظأها على أنه وقع عليها اسم نسكاح؟ قيل لو كنت لا أجعل العقر إلا على واطيء نسكح نسكحا صحيحا أو نسكحا فاسدا فلزمه قبل الوطء أنه نسكح للتي وطىء زعمت أن رجلاين لو نسكحا أخذين فأخطيء بامرأة كل واحد منهما إلى صاحبه فأصاحبا لم يكن لواحدة منهما عقر وذلك أن كل واحد من الصبيين غير نسكح للتي أصاب نسكحا صحيحا ولا نسكحا فاسدا فلما كان لكل واحدة من هاتين المهر بالآثر استدلتنا بالآثر وما في معناه على أن المهر إنما يكون المرأة حيث يكون الحد عنها ساقطا بأن لا تكون زانية وما في هذا المعنى الرجل يغصب المرأة فيصحبها فيكون عليه لها المهر وما قلت هذا أن فيه أثرا عن أحد بلزم قوله ولا إجماعا ولسكني وجدت المهر إنما هو للمرأة فلما كانت المرأة بهذا الجماع غير محدودة لأنها غير زانية وإن كان الرجل زانيا جعلت لها المهر وإن كانت أضف حالا من الأولى لأن الأولى والوطىء غير زانين ووطىء الغصوبة زان فلما حكمت في الخطأ بها والغصوبة هذا الحكم وفي النسكاح الفاسد كانت الأمة والحرة مستويتين حينئذ وجب لواحدة منهما مهر وجب للأخرى لأن الله عز وجل قال « وآتوا النساء صدقاتهن نحلة » فلم تحل أمة ولا حرة لأحد بعد النبي صلى الله عليه وسلم إلا بصدق فإذا كانتا مجتمعتين في النسكاح الصحيح والنسكاح الفاسد ثم جعلنا الخطأ في الحرة والاعتصاب بصدق كما جعلناه في الصحيح فكذلك الأمة في كل واحد منهما فمن فرق بينهما فقد فرق بين ما جمع الله عز وجل بينه وبين ما هو قياس على ما جمع الله تبارك وتعالى بينه في المهر .

باب دعوى الولد

(قال الشيخ إني) رحمه الله : وإذا تداعى الحر والعبد المسلمان والذي الحر والعبد مولودا وجد لقبطا فلا فرق بين أحد منهما كما لا يكون بينهم فرق فيما تدعوا فيه مما يملكون فراه القافة فإن الحق هو بأحدهم فهو ابنه ليس له أن ينفيه ولا للمولود أن ينفي منه بحال أبدا وإن ألحقه القافة بآبائين فأكثر أو لم تكن قافة أو كانت فلم تعرف لم يكن ابن واحد منهم حتى يبلغ فينتسب إلى أبهم شاء فإذا فعل ذلك انقطعت دعوى الآخرين ولم يكن الذي انتسب إليه أن ينفيه وهو حر في كل حاله بأنهم ملحقون لأن اللقبط حر وإنما جعلناه حرا إذا غاب عنا معناه لأن أصل الناس

الحرية حتى يعلم أنهم غير أحرار ولو أن أحدهم قال هو ابني من أمة نسكتها لم يكن بهذا رقيقا لرب الأمة حتى يعلم أن الأمة ولدته ولا يعمل لإقرار غيره لازما له ويكفي القائف الواحد لأن هذا موضع حكم يعلم لا موضع شهادة ولو كان إنما حكمه حكم الشهادات ما أجزنا غير اثنين ولا أجزنا شهادة اثنين يشهدان على مالم يحضرا ولم يريا ولسكنه كاجتهاد الحاكم العالم بنفذه كما ينفذ هذا ولا يحتاج معه إلى ثان ولا يقبل القائف الواحد حتى يكون أمينا ولا أكثر منه حتى يكونوا أمانة أو بعضهم فإذا أحضرنا القائف والمتداعين للولد أو ذوى أرحامهم إن كان المدعون له موتى أو كان بعض المدعين له ميتا فأحضرنا ذوى رحمه أحضرنا احتياطا أقرب الناس نسباً وشبهاً في الحلق والسن والبلد بالمدعين له ثم فرقنا بين المتداعين منهم ثم أمرنا القائف بلحقه بأبيه أو أقرب الناس بأبيه إن لم يكن له أب وإن كانت معه أم أحضرنا لها نسباً في القرب منها كما وصفت ثم بدأنا فأمرنا القائف أن يلحقه بأمه لأن للقائف في الأم معنى ولسكى يستدل به على صوابه في الأب إن أصاب فيها ويستدل على غيره إن أخطأ فيها فخالفتنا بعض الناس في القافة فقال القافة باطل فذكرنا له أن النبي صلى الله عليه وسلم سمع مجزأ المدلجى ونظر إلى أقدام أسامة وأبيه زيد وقد غطيا وجوههما فقال إن هذه الأقدام بعضها من بعض فعكى ذلك النبي صلى الله عليه وسلم لعائشة مسرورا به فقال ليس في هذا حكم فقلنا إنه وإن لم يكن فيه حكم فإن فيه دلالة على أن النبي صلى الله عليه وسلم رضى به ورآه علما لأنه لو كان بما لا يجوز أن يكون حكما ما سمره ما سمع منه إن شاء الله تعالى ولناه أن يعود له (١) فقال إنك وإن أصبت في هذا فقد تخطىء في غيره قال فهل في هذا غيره ؟ قلنا نعم أخبرنا ابن عليه عن حميد عن أنس أنه شك في ابن له فدعا القافة أخبرنا أنس بن عياض عن هشام عن أبيه عن يحيى ابن عبد الرحمن بن حاطب أن رجلين تداعيا ولدا فدعا له عمر القافة فقالوا قد اشتراكا فيه فقال له عمر وال أيهما شئت أخبرنا مالك عن يحيى بن سعيد عن سليمان عن عمر مثل معناه أخبرنا مطرف بن مازن عن معمر عن الزهرى عن عروة عن عمر بن الخطاب مثل معناه قال فإننا لا نقول بهذا ونزعم أن عمر قال هو ابتكا ترثانه وريثكما وهو للباقي منكما قلت فقد رويت عن عمر أنه دعا القافة فرزعت أنك لا تدعى القافة فلو لم يكن في هذا حجة عليك في شيء مما وصفنا إلا أنك رويت عن عمر شيتا فخالفته فيه كانت عليك قال قد رويت عنه أنه ابنيهما وهذا خلاف ما رويتم قلنا وأنت تخالف أيضا هذا قال فكيف لم تصيروا إلى القول ؟ قلنا هو لا يثبت عن عمر لأن إسناده حديث هشام متصل والمتصل أثبت عندنا وعندك من المنقطع وإنما هذا حديث منقطع وسليمان بن يسار وعروة أحسن مرسلان عن عمر ممن رويت عنه قال فأنت تخالف عمر فيا قضى به من أن يكون ابن اثنين قلت فإنك زعمت أن عمر بن الخطاب رضى الله عنه قضى به إذ كان في أيديهما قضاء الأموال قال كذلك قلت (قال الشافعى) رحمه الله تعالى : قلت فقد زعمت أن الحر المسلم والعبد المسلم والذمى إذا تداعوا ولدا جعلته للحر المسلم للإسلام ثم زعمت أن العبد المسلم والذمى إذا تداعيا ولدا كان للذمى للحرية فرزعت أنك تجعله مرة مدعى بالإسلام والآخر يقضى به على الإسلام وتجعله على الحرية دون الإسلام وأنت تزعم أن هؤلاء لو تداعوا لاجعلته سواء بينهم فإن زعمت أن حكمه حكم الأموال وأن ذلك موجود في حكم عمر فقد خالفته بما وصفنا (قال) فإنما قلنا هذا على النظر للولود . قلنا وتقول قولاً لا قياساً ولا خبراً ثم تقوله متافضا أرايت لو أجازوا لك أن تقوله على أن تنظر للولود فحيث كان خيرا له الحقته فتداعاه خليفة أو أشرف الناس نسباً وأكثرهم مالا وخيرهم ديناً وفحالا

وشر من رأيت بعينك نفسا وسبا وعقلا ودينا ومالا (قال) إذا أجمعهم فيه سواء . قلنا فلا نسمع قولك قضيت به على النظر له . معي أنك لو كنت ثبت على النظر له ألحقته بحيرها له (قال) فقد يصلح هذا وكثير ماله وبغسد هذا وبقل ماله قلنا وكذلك يعنى العبد ويسد القاسى حتى يكونا حيرا . بن الذى قضيت له به (قال) فأين خالفته فيه فى سوى هذا الموضع ؟ قلت رحمت أن أبا يوسف رحمه الله تعالى قال : أفضى به للاثنتين بالآخر ولثلاثة لأن ثلاثة فى معنى اثنين فإذا كانوا أربعة فصاعدا لم أفضى به لواحد منهم (قال) فهذا خطأ كله وقد شركتك . قلنا أقل ما شئت : قال فازعم أن الاثنين والثلاثة سواء ، فأفضى لهم به سواء قلنا كما يقضى بالمال ! قال : نعد قلنا فما تقول إن مات المولود ثلثة أيام ؟ قال يرثه كل واحد منهم سبعا من مائة سبعا من ميراث أب لأن كذلك أبوتهم فيه . قلنا فما تقول إن مات واحد من الآباء ؟ قال فيرثه ميراث ابن كامل قلت وكيف يكمل له ميراث ابن وإنما له جزء من مائة جزء من أبوته فتورثه بغير الذى يورث منه وإنما ورث المسلمون الأبناء من الآباء . كما ورثوا الآباء . وكيف زعمت أنه إذا مات كان ابن تسعة وتسعين أباً ثم لم يرثه بنت الميت ولم يكن لهن أخا ولم يرثه بنت الميت بأنهم أخواته فكيف جعلته أباً إلى مدة ومنقطع الأبوة بعد مدة ؟ هل رأيت هكذا مخلوقا قط ؟ قال أئمت فيه عمر أنه قال هو للباقي مسكنا . قلنا ليس هو عن عمر ثابت كما وصفت . ولو كان لثباتا كان أولى الغوليين عندك إذا اختلف فيه عن عمر أولاها بالقياس والمقول عندنا وعندك على كتاب الله عز وجل وقول رسول الله صلى الله عليه وسلم وأمر المسلمين أنه لا يكون ابن اثنين ولا يرث اثنين بالأبوة . وعمر لم يقل ما قلت هو للباقي منكنا قطع أبوة الميت لم يرث الابن منه لأن التراث إنما يجنب بالمرث . فلما كان الموت يقطع أبوة الميت كانت الأبوة منقطعة ولا ميراث ولو ورثه لم يرثه إلا كما كان موروثا الأب من الابن . جزءاً من آخره لا كاملاً . وكانت له وهكذا كاملاً مات من المائة واحدة حتى يبقى أب واحد قال نعم أن رأيت لم يقل غيرنا . بن لما ينظر فى عز فقط فزعم أن مولوداً مراه ابن مائة ومراه ابن واحد وفرق ما بين المائة والواحد . أنه يقول له ما يدل لك أن تتكلم فى العلم لأنك لا تدري أى شئ . تقول قال ماخى علينا أن القياس ما قلتم وأنه أحسن من قولنا ولكنا تبعنا فيه الأثر وليس فى الأثر إلا الاقياد . قلنا فالأثر كما قلنا لأنك لا تخالفنا فى أن الموصول أثبت من النقطع وأثرنا فيه موصول . ولو كانا منقطعين معا كان أصل قولك وقولنا إن الحدين إذا اختلفا ذهبنا إلى أشبههما بالقياس . وقد خالفت عمر فى حديث نفسك من حيث وصفتنا مع أنك تخالف عمر بقول نفسك فيما هو ألزم لك أن تبعه . من هذا ثم عدت عنه أشياء بخالف فيها قول عمر لغير قول أحد من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم . قال فإن لى عليك مسألة فيبها قلت قد فرغنا من الذى علينا فأثبتنا لك عن عمر قولنا وزعمت أنه قياس قال فهل لك حاجة غيره ؟ قلنا ما ذكرنا فيه كفاية . قال فقد قبل إن من أصحابك من يتأول فيه شيئا من القرآن . قلت : نعم رعب بعض أهل التفسير أن قول الله عز وجل « ما جعل الله لرجل من قلبين فى جوفه » ما جعل الله لرجل من أرباب فى الإسلام واستدل بسباق الآية قول الله عز وجل « ادعوه لآبائهم هو أفسط عند الله » قال فتحتل هذه الآية معنى غير هذا فلما عم زعم بعض أهل التفسير أن معناها غير هذا قال ذلك « حجة ثبت قلنا لم نجد حتى نستطيع أن نقول هو هكذا غير شك فلا لأنه محتمل غيره ولم يقل هذا أحد بلزم بداهة . ولكه إذا كان يحتمل وكان معنى الإجماع أن الابن إذا ورث ميراث ابن كامل منكذلك يرثه الأب ميراث أب كامل لا يستند فيه إلا هذا القول فإن قال قال أرايت إما دعوى الاتفاق لولد الأمة بطؤها رجالان يشبهه فإن كانت حرة فوطئت بشبهة أتدعى

لها القافة ؟ قلت هم فإن قال ومن أين ؟ قلنا الخبر عن عمر أنه دعا القافة لولد امرأة يس في حرة وقد تكون في إبل أهلها وهي حرة لأن الحرائر يرعين على أهلين وتكون في إبل أهلها وهي أمة وإلّا كان إنا حك بالقافة في ابن أمة دل على أنه يحكم به في ابن الحرة فإن قال وما يدل على ذلك ؟ قلنا إذا ميزنا بين النسب والأموال فجعلنا القافة شاهدا أو حاكما أو في معناها مما جاز أن يشهد على ابن الحرة كما يشهد على ابن الأمة وإن يكون الحكم في ابن الحرة كبر في ابن الأمة لأنهما لا يختلفان وكل واحد منهما ابن بوط ، الحلال ووط ، الشبهة وسق بوط ، الزنا . فأرأيت لو لم تدع القافة لابن الحرة فوطها رجلا بسلح فاسد لم يعرف أيها وطنها أولا وأوليس إن جعلناه أيها أو تقيناه عنهما أليس يدخل عليهما ما عيانه على غيرنا في اقوالين مما : ولو عدنا أيها كأن وطنها أولا فجعلناه له أو لآخر من الرواطين دخل عليهما أنا قوله غير قياس ولا خبر وإذا كانت حجتها في شيء واحد فله جعله لأحدهما دون الآخر ولكنا لم يحكم فيه حكم الأموال ولا حكم الأنساب واضعنا فيها قضاء متافضا لأننا فرقا بين حكم الأموال وحكم الأنساب بالقافة وإذا بطلنا القافة في موضع كنا قد خرجنا من أصل مذهبنا في القافة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا التفت مسلم لقطا فهو حر مسلم ما لم يعلم لأبيه دين غير دين الإسلام فإذا أقر به نصراني أخفاه به وجعلناه مسلما لأن إقراره به ليس يعلم منا أنه كذا قال فلا تغير الإسلام إذا لم تعلم السكر (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو أقام النصراني بية من المسلمين أنه ابنه ولد على فراشه أخفاه به وجعلناه دين أبيه حتى يعرب عن نفسه لأن هذا علم منا بأنه مولود على فراشه وأن الناطق من التفت له إنما هو كالمصالة التي يمجدها الرجل فإن أقام البية أبوه عليه بعد عقله الإسلام وودعه إياه جعلناه ابنه ومعه من أن يصره حتى يبلغ فيم على الإسلام فلتخفه بالمسلمين وتقطع عنه حكم أهل الذمة فإن بلغ فامتنع من الإسلام لم يكن من المرتدين الذين يقتلهم لأنه لم يصف الإسلام بعد البلوغ وبعد وجوب ما أقر به على نفسه للناس والله عز وجل من المحقوق ألا نرى أنه لو كان ابن مسلم فارتد قبل البلوغ لم أقفه حتى يبلغ فيثبت على الردة ولو رزق قبل البلوغ أوقف لم أحده وإنما تجب عليه الحدود والإقرار للناس إذا أقر بعد البلوغ ولكن أحبه وأخفه رجاء رجوعه إلى الإسلام (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا التفت اليهود ومعه مال فينبغي له أن يرفعه إلى القاضي وينبغي للقاضي - إن كان الذي التفت نفسه لئله - أن يولي إياه وبأمره ينفق عليه بالمعروف وإن كان غير ثقة لئله فليدفع ماله لغيره وبأمر ذلك الذي دفع إليه ماله بالقافة عليه بالمعروف . وإن لم يكن له مال فينبغي لوالي المسلمين أن ينفق عليه فإن لم يفعل فشاء الذي هو في يده أن يأمره القاضي بالنفقة عليه وإن السكون النفقة دينا على المودة إذا بلغ وثاب له مال فعل وإن لم يفعل الذي التفت له ولا مال له وأمنق عليه فهو منطوع بالقافة ولا يرجع شيء منها عليه بعد بلوغ ويسر ولا قبله وسواء وجد المال مع اللقيط أو أفاده بعد التقاطه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : لا يجوز على الولادة ولا شيء مما يجوز فيه شهادة النساء بخلاف عن الرجال إلا أربع نسوة عدول من قبل أن الله عز وجل حث أجاز الشهادة انتهى بأقوالهم إلى شاهدين أو شاهدا وأمر ابن فاقام الشاهدين من النساء مقام رجل حيث أجازهما فلما أجاز المسلمون شهادة النساء بما عيب عن الرجال لم يجر والله أعلم . أن يجوزوها إلا على أصل حكم الله عز وجل في الشهادات فيعلمون كل أمرتين يقرمان مقام رجل وإذا فعلوا لم يجر إلا أربع . وهكذا المعنى في كتاب الله عز ذكره وما أجمع المسلمون عليه أخيرا . مسلم عن ابن حبيب عن عطاء أنه قال في شهادة النساء على الشيء من أمر النساء لا يجوز فيه قول من أربع وقد قال غيرنا يجوز

فيه واحدة لأنه من موضع الأخبار كما تجوز الوحدة في الخبر لأنه من موضع الشهادة ولو كان من موضع الشهادات ما جاز عدد من النساء - وإن كثرن - على شيء، فقليل بعض من قال هذا قبلي شيء احتجت إلى خبر واحدة بشهادة أو غير شهادة ^١ قال بشهادة على معنى الأخبار قليل له وكذلك شاهدان وأكثرهما شاهدان على معنى الأخبار قال ولا تجوز شهادات النساء منفردات في غير هذا قيل نعم ولا رجل وامرأتين إلا في خاص ولا تجوز على الحدود ولا على القتل فإن كنت أسكرت أن يكن غير ثوأم إلا في موضع فكذلك يلزمك في رجل وامرأتين أنهما غير ثامين وكذلك يلزمك في رجلين لأيهما غير ثامين في الشهادة على الزنا وكذلك يلزمك في شهادة أهل الذمة غيرها أيها غير ثامة على مسلم فإذا كانت الشهادة كلها خاصة ما لم تتم الشهود أربعة فكيف إذا كانت الشهادة على ما يغيب عن الرجال خاصة لم نصرها إلى قياس على حكم الله وإجماع المسلمين ولا يقبل فيها من العدد إلا أربعة تكون كل اثنين مكان شاهد ^٢ قال فإنما روي عن علي رضي الله تعالى عنه أنه أجاز شهادة القابلة وحدها قلت لو ثبت عن علي رضي الله تعالى عنه صرنا إليه إن شاء الله تعالى وإسكه لا يثبت عندكم ولا عندنا عنه وهذا لامن جهة ما قلنا من القياس على حكم الله ولا من جهة قبول خبر المرأة ولا أعرف له معنى (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا ابتاع الرجل من الرجل بيعا ما كان على أن له الخيار أو للبائع أولها معا أو شرط المتابع أو البائع خيارا للغير وقبض المتابع السلعة فهلكت في يده قبل رضا الذي له الخيار فهو ضامن لقيمتها ما باءت قلت أو كثرت من قبل أن البيع لم يتم قط فيها وأنه كان عليه إذا لم يتم البيع ردها وكل من كان عليه رد شيء مضمونا عليه فلتف ضمن قيمته فالقيمة تقوم في الفات مقام البدل وهذا قول الأكثر ممن لقب من أهل العلم والقياس والأثر وقد قال قائل من ابتاع بيعا وقبضه على أنه بالخيار فلتف في يده فهو أمين كأنه ذهب إلى أن البائع سلطه على قبضه وإلى أن الثمن لا يجب عليه إلا بكال البيع فجعله في موضع الأمانة وأخرجه من موضع الضمان وقد روي عنه في الرجل يبتاع البيع الفاسد ويقبضه ثم يتلف في يده أنه يضمه القيمة وقد سلط البائع المشتري على القبض بأمر لا يوجب له الثمن ومن حكمه وحكم المسلمين أن هذا غير ممن أبدا فإذا زعم أن مالا يكون ثمنا أبدا يتحول فيصير قيمة إذا فات ما فيه العقد الفاسد فالبيع يشتره الرجل شراء حلالا ويشترط خيار يوم أو ساعة فيتلف أولى أن يكون مضمونا لأن هذا لو مرت عليه ساعة أو اختار المشتري إنقاده نفذ لأن أصله حلال والبيع الفاسد لو مرت عليه الآباد أو اختار المشتري والبائع إنقاده لم يجر فإن قال إن بائعا فاسدا لم يرض أن يسلم ساعته إلى المشتري ودية فنكون أمانة وما رضى إلا بأن يسلم له الثمن فكذلك البائع على الخيار ما رضى أن يكون أمانة وما رضى إلا بأن يسلم له الثمن فكيف كان في البيع الحرام عنده ضمانة للقيمة إذ لم يرض البائع أن يكون عنده أمانة ولا يكون ضامنا في البيع الحلال ولم يرض أن يكون أمانة وقد روي الشريكون عن عمر بن الخطاب أنه سام بمرس وأخذها بأمر صاحبها ^(١) فشار إليه لينظر إلى مشيها فكسرت فحاکم فيها عمر صاحبها إلى رجل فحكم عليه أنها ضامنة عليه حتى يردها كما أخذها سائلة فأعجب ذلك عمر منه وأنفذ قضاءه ووافقه عليه واستنفاه فإذا كان هذا على مساومة ولا تسعية فمن إلا أنه من أسباب البيع فرأى عمر وقاضي عليه أنه ضامن له فاسمى له فمن وجعل فيه الخيار أولى أن يكون مضمونا من هذا وإن أصاب هذا المضمون المشتري شراء فاسدا نقص عند المشتري رده وما نقص وإذا كان الابن فقيرا بالتلاجد طولاً لحره وبخاف الغنى فدأثر له أن ينسك أمة أبيه كما ينسك أمة غيره إلا أن ولده من أمة أبيه أحرار فلا يكون لأبيه أن يسترقهم

(١) قوله : فشار إليه كذا في النسخ ولعله « فشارها » في لسان العرب : شار الدابة يشورها إذا بلاها بنظر

لأنهم بنو ولده وإن كان الأب فقيراً فخاف العنت فأراد أن ينسكح أمة ابنه لم يخرج ذلك له وجبر ابنه إذا كان واحداً على أن يعقه بالنكاح أو ملك يمين لأن الأب إذا بلغ أن يكون فقيراً غير مقيم لنفسه زماناً ينفي عليه الابن وإذا تزوج الرجل المرأة ودخل بها ثم ملك ابنتها فأصابها حرمت عليه أمها وحرمت البنت لأن هذه بنت امرأة قد دخل بها وتلك قد صارت أم امرأة أصابها وإن ولدت له هذه الجارية كانت أم ولد تعتق بجموعه ولا يحل له إصابتها ويحل له خدمتها وتسكون مملوكة له كملك أم الولد يأخذ أرض الجانية عليها وما أفادت من مال كما يأخذ مال مالكه وإن كانت الأمة لأبيه والمسألة بخلافه ولم تلد فالأمة لأبيه كاهي وعليه عقرها لأبيه فإن قال قائل في الأمة التي وطئها الرجل وولدت وحرم فرجها عليه بأنه قد وطئ أمها ينكح أعنتها عليه من قبل أنها لا ترق بعده بحال ولا يكون له بيعها وإتاما هي أم ولد له فيها النعمة بالجماع فلما حرم الجماع أعنتها عليه قيل له إن شاء الله تعالى - لما تقول وأم ولد الرجل قبل أن يحرم عليه فرجها أهله شيء منها غير الجماع ؟ فإن قال نعم قيل يأخذ نكحها ويغني عليها يأخذ أرض الجانية عليها وتقيد مالا من أي وجه ما كان فيأخذ المال وتخدمه قلت له أسمع له فيها معاني كثيرة غير الجماع فلم أبطلتها وأعنتها عليه وهو لم يعتق وإنما القضاء أن يعتق على من أعنت أو تعتق أم الولد بعد موت السيد وهو لم يعت فإذا كان عمر إنما أعنتهم بعد موت ساداتهم فعجبتهم العتق فقد خالفته وإذا كان القضاء أن لا يعتق إلا من أعنت السيد فأعنتها فقد خالفته فإن قال أكره أن يغلو بامرأة لا يحل له فرجها قبل وإن كانت مملوكة ؟ فإن قال نعم قيل له ما تقول فيه إن ملك أمه وبنته وأخته من الرضاع وجارية لها زوج يحل له أن يغلو بهن ؟ فإن قال نعم قيل فقد خليت بينه وبين الحلوكة بأربع كلهن حرام الفرج عليه فكيف حرمت واحدة ؟ فإن قال إنما خليت بينه وبين الحلوكة رضاعه لأنه محرم لمن قيل فمحرم هو لجاريته التي لها زوج ؟ فإن قال لا قيل فقد خليت بينه وبين فرج ممنوع منه وليس لها محرم فإن قال فلم تمت الابن فرج جاريته إذا أصابها أبوه ولم تجعل عليه إلا العقر ولم تقوما على أبيه وقد فعل فيها فعلا يمنع به الابن من فرجها ؟ قيل له إن منع الفرج لائمن له والجانية جناتان جناية لها نعم وأخرى لائمن فلما كان الحد إذا درى كان نعمة في الموطوءة عقر أغرمناه الأب ولم نسقط عنه شيئاً فعله أنه نكح ولما كان تحريم الفرج غير معتق للأمة ولا يخرج لها من ملك الابن لم يكن استهلك شيئاً فينرمه فإن قال لما يشبه هذا أقبل ما هو في أكثر من معناه وهي المرأة ترضع بلبن الرجل جاريته لتحريمها عليه فتحريم الجارية وولدها وتسكون مسيئة آتمة بما صنعت ولا يكون لها صنعت نكح نكحها إياه وهي لو شجتها أغرمناها أرض شجتها فإذا كان التحريم يكون من المرأة عامدة ولا تفرم لأنه غير إتلاف ولا إخراج للمحرمة من الملك ولا جنابة لها أرض فكذلك هي في الأب بل هي في الأب أولى أن يكون قد أخذ منها بدلاً لأنه قد أخذ منه عقر وعذمه لم يؤخذ منها قليل ولا كثير (قال الشيخ في) رحمه الله تعالى وإذا ملك الرجل أخته من الرضاعة فأصابها جاهلاً فبطلت وولدت فهي أم ولد له تعتق بذلك الولد إذا مات وبحال بينه وبين فرجها بالنهي وفيه قول آخر أنها لا تسكون أم ولده ولا تعتق بجموعه لأنه لم يطأها حلالاً وإنما هو وطء بشبهة وإن كان عالماً بأنها محرمة عليه فولدت فكذلك أيضاً وفيها قولان أحدهما أنه إذا أتى ما يعلم أنه محرم عليه أقبح عليه حد الزنا والثاني لا يقيم عليه حد الزنا وإن أتاه وهو يملكه في شيء له فيه عاقب مالك بحال ولكنه يوجب عقوبة مسكنة وبحال بينه وبين فرجها بأن ينهى عن وطئها ولا عقر في واحدة من الحالين عليه لأن أقر الذي يجب بالوطء له ولا يفرم نفسه ألا ترى أنه لو قتلها لم يفرم لأنه إنما يضمن نفسه (قال الشيخ في) رحمه الله تعالى وإذا ملك الصراي المملوكة ووطئها وهو جاهل علم ونهى أن يعود أن يملك مسنة وبيعت عليه فإن ولدت بذلك الوطء حبل

بأنه وينبغي أن تعمل عنه ويؤخذ بنفقها وإن أراد أن يعمل له معترضة عنه ما يعمل مثلها كان ذلك له وإذا مات
 فهي حرة وهكذا أم ولد النصراني تسلم وإن كان وطنها وهو لها محرمة عليه فالقول فيها مثل القول في الذي وطن.
 رضيعته وهو عليها محرمة عليه في أحد القولين حد وفي الآخر عقوبة وإن أراد إجارتها من امرأة في عمل تطيقه
 فذلك له وله أخذ ما أملاكه وأخذ أرض جناية إن جنى عليها وقد خالفنا بعض الناس في أم ولد النصراني تسلم فقال
 هي حرة حين أسلمت وقال علق في إعتاقها علقان إحداهما أن فرجها قد حرم عليه والأخرى أن لا أثبت لشرک على
 مسلم ملكة فقول له أما الأولى فما أقرب تركها منك فقال وكيف قلت أرايت أم ولد لرجل ومثلهما ابنه قال نعم
 عليه قلت أفتعتقها عليه وقد حرم فرجها بكل حال قال لا قلنا وكذلك لو كان هو مولى وأبنتها وأمها حرم عليه فرجها
 بكل حال عندك ولم تعتقها عليه قال نعم قلنا وكذلك لو ظهر أنها أخته من الرضاغة قال نعم قلنا فقد تركت الأمر
 الأول في الأولى أن تعتق من هذه قال وكيف قلنا هؤلاء لا نحل فروجهم عندك بمحال وأم ولد النصراني قد يحل
 فرجها لو أسلم الساعة قال فنع هذا قلت وثاني سدعه قال وكيف قلت أرايت مدبر النصراني أو مدبرته ومكاتبته
 أعتقهم إذا أسلموا أو تبعهم قال لا نعتق المدبرين إلا بالموت ولا المكاتب إلا بالأداء قلنا فيؤلا قيل أن يعتقوا
 إن أسلمهم قال النصراني وليكنه معلق بتموته قلنا فسكذلك أم الولد مملكتها للنصراني معلق بتموته فإذا مات عتقت
 ولا يتابع في دين ولا تسمى فيه وأنت تستدعي المدبر في دين النصراني قال فإن قلت فهو حر ويسعى في بيعته قال قلت
 يدخل ذلك عليك في المكاتب قال أما المكاتب فلا أقوله قلت أرايت عبدا نصرانيا أسلم فوجهه النصراني أسلم وأودعى
 أو اعتقه أو تصدق به قال يجوز ذلك كله قلنا فيجوز إلا وهو مملوك له ثابت الملك عليه قال لا قلت أو رأيت لو أسلم
 بموضع لاسوق به أهله حتى يأتي السوق فبيعه قال نعم قلنا ولو جنى عليه جان فقتله أو جرحه كان الأرض للنصراني
 وكان له أن يبيع كما كان يكون المالك المسلم قال نعم قلنا فقد زعمت أنه مالك له في حالات قال نعم وليكني إذا قدرت
 على إخراجه من ملكه أخرجه قلت بأن يدفع إليه ثمنه مكانه أو غير شيء فقال أدفع إليه ثمنه مكانه قلنا فنصنع ذا بأمر
 الولد قال لا أجد السبيل إلى بيعها فأدفع إليه ثمنها قلت فما لم نجد السبيل إلى بيعها كان حكمها غير حكمه قال نعم قلنا
 من ثلث لك أعتقتها بلا عوض يأخذها مكانه قال لا وليكن عرضها قلنا فهي معدومة به أفككت بأمر عبده من
 معدومة قال لا قلنا فكيف يمتها من نفسها وهي معدومة قال لا حرية قلنا من قبله كانت أو من قبلها فإن قلت من قبله قلنا
 فهي حرة بلا سعاية قال ما عتقتها فسكون حرة بلا سعاية ولا أعتق شيئا منها قلت فعرة من قبل نفسها فللمملوك أن
 يعتق نفسه قال فعرة من قبل الإسلام قلنا فقد أسلم العبد فلم يعتقه وما دبرت من أين أعتقتها ولا أنت إلا تخفصت
 عليها وأنت تعيب الحكم بالحرم بالحرص (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وإذا استعاز رجل من رجل جارية فوطئها
 فقال هذه ومسألة الغاصب الذي وطن في كتاب الحدود في مسألة مدبر الحدود بالشبهات فخذوا جوابها من هنالك
 فإن الحجة فيها ثم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو أن رجلا زوج رجلا امرأة وزعم أنها حرة فدخل عليها
 الرجل ثم استحق رقبتهما رجل وقد ولدت أولادا فأولاهما أحرار والمستحق يعتقهم وجاريته والمهر يأخذ من
 الزوج إن شاء ويرجع به الزوج كله على العاد لأنه لم يرد من قبله وأصل ما رددناه في العزور على القمار على أشياء
 منها أن عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه قال « إنما رجل يسكن امرأة بها جنون أو جذام أو برص
 فأصابها طائفة المهر بما استحل من فرجها وذلك لزوجها عزم على وليها » (١) فرد الزوج على ما استحققت به
 المرأة عليه من الصداق والمهر وكان موجودا في قوله إنه إنما رده عليه لأن المهر في المهر

(١) قوله : فرد الزوج على ما استحققت الخ الأظهر بما استحققت ، تأمل . كتبه مصححه .

لزمه بعوروه وكذلك كل غار لزم المغرور بسببه غرم رجع به عليه . وسواء كان الولي يعرف من المرأة الجنون أم لم يعرفه لأن كلا غار . فإن قال قائل : قد يخفى ذلك على البعيد ؟ قيل نعم وعلى أيها أرايت لو كان تحت ثيابها نسكة برص أما كان يمكن أن يخفى ذلك على أيها الغار عل أو لم يعلم بضم المغرور ثم بين الغار وبين المرأة حكم وهو مكتوب في كتاب النكاح (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا أذن الرجل لعده في التجارة فاشتري ابن سيده أو أباه أو من يعتق على سيده إذا ملكه فقهر قولنا . أحدهما : أنه لا يعتق عليه وذلك أنه إنما أذن له فيما يجوز للمالك أن يملكه لا ما لا يجوز له ملكه كما يكون الرجل يدفع إلى الرجل مالا فيضاربه فيشتري منه فلا يلزمه أن يعتق عليه ويكون المضارب ضامنا للثمن الذي دفعه في إيه لأنه اشترى ماله ما لا يجوز له ملكه وهذا مذهب حمائل من قاله . والقول الثاني : أنه يعتق عليه من قبل أن يشتريه . كأن حلالا وأن مملك العبد فيما ملكه لسيده وإذا ملك السيد ابنه عتق عليه . فإن قال قائل : فما الفرق بين العبد المأذون له والمضارب ؟ قيل له : إن في الشراء حقوقا . منها حق للبائع على المشتري الذي لا يجوز إبطاله إذا كان بيعا حلالا فدا كان هديبا حلالا يلزم العبد ثم يجوز أن يلزم العبد أبدا إلا والسيد مالك فيعتق والمضارب يلزمه البيع فلا يملك المشتري ويكون المضارب مالكا لهذا العبد وليس ملك المضارب لنفسه مثل ملك صاحب المال وملك العبد لنفسه مثل ملك صاحب المال وهذا أصح القولين وبه تأخذ والله تعالى أعلم . وسواء كان للعبد دين أذن له في مدينته أو لم يكن عليه دين من قبل أن الغرماء لا يملكون على العبد ماله إلا بالقيام عليه . وبعد ملك العبد له فدا كان تمام ملك العبد واقعا على ابن سيده والعنق معه لم يجوز أن يرق بخال لأنه إذا تم فيه ملكه تمت حرته ولا يبرم الأب شيئا قل ولا كثر لأن الغرماء إن دخل عليهم نقص من عتقه فالذي دخل على الأب أكثر منه ولا يكون مصابا بماله وغارما مثله وما أئلف شيئا فيكون عليه ما أئلف ولا أمر بشرائه من مال العبد فيكون منترعا من العبد شيئا فيكون عليه رده إنما أخطأ فيه العبد أو تعذى فلا يرجع به على السيد أرايت لو استملك العبد جميع ما في يديه بهية أو بدرك أو حرفة أو غرقه أيرجع على السيد بشيء ؟ ولم يكن للسيد في هذا فعل ولا أمر إنما يبرم الناس بفعالهم وأمرهم فأما بغير فعالهم ولا أمرهم فلا يبرمون إلا في موضع خاص من الديات وما جاء فيه خبر وإن كان العبد غير مأذون له فاشتري ابن مولا فليس ثم شراء ولا يملكه فيعتق بالملك وهو على ملك سيده الأول (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا ادعى الأعاجم بولاد التبرك أخوة بعضهم لبعض فإن كانوا جاءونا مسلمين لا ولاء لأحد عليهم بعتق قبلنا دعواهم كما قبلنا دعوى غيرهم من أهل الجاهلية الذين أسلدوا وإن كانوا مسيئين أو عليهم رقب اعتقوا فبعت عليهم ولاء لم نقل دعواهم إلا بنية تثبت على ولاد أو دقبي معروفة كانت قبل السبي ، وهكذا من قل منهم أو كثر أهل حصن كانوا أو غيرهم (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وإذا كان الرجلان أخوين فمات أبوهما فأقر أحدهما بوارث معه وقال هذا أخى ابن أبي ودفعه الآخر فبين محمد بن الحسن أخبرني أن قول المدينين الذي لم نزل نعرفه وبالفهم به أنه لا يثبت له نسب ولا يأخذ به غيره شيئا (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وأحسبهم ذهبوا فيه إلى أن الأخ انقر له لم يقر لهذا الأخ بدين على إيه ولا وصية ولا يقر له في يديه ولا مال إيه إلا بأن يثبت نسب فيكون له عليه أن يرثه وأن يعقل عنه وجميع حق الإخوة وما كان أصل الإقرار به باطلا لا يثبت به النسب لم يملوا له شيئا كما لم يملوا عليه (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : قال محمد بن الحسن

رضى الله تعالى عنه : وكان هذا قولاً صحيحاً ثم أحدثوا أن لا يلحقوا وأن يأخذ ثلث ما في يدي أخيه المقر له (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وأحسبهم ذهبوا فيه إلى أنه أقر بأن له شيئاً في يديه وشيئاً في يدي أخيه فأجازوا إقراره على نفسه وأبطلوا إقراره على أخيه وهذا أصح من قول محمد بن الحسن وأبي حنيفة رضي الله تعالى عنهما فإن محمد بن الحسن وأبا حنيفة قالوا بقاسم الأخ الذي أقر له بما في يديه نصفين ولا سبيل له على الآخر ولا يثبت النسب وكانت حجته أن قال قد أقر أنه وهو سواء في مال أبيه (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا كانت المسألة بحالها ولا ميراث لم يثبت النسب ولا يثبت نسب أحد نسبه رجل إلى غيره وذلك أن الأخ إنما يقر على أبيه فإذا كان معه من حقه في أبيه كحقه فدفع النسب لم يثبت ولا يثبت نسب حتى تجتمع الورثة على الإقرار به معاً أو تقوم بينة على دعوى الميت الذي إنما يلحق بنفسه فيكتفي بقوله ويثبت له النسب . فإن قال قائل : كيف أجرت أن يقر ابن الرجل إذا كان وارثه لا وارث له غيره بالأخ فتلقه بالأب وإنما أقر على غيره ؟ قيل له إنما أقر بأمر لا يدخل ضرره على ميت إنما يدخل الضرر عليه فيما ينتقص من شركته في ميراث الأب ووجدته إذا كان منفرداً بوراثه أبيه القائم بكل حق لأبيه . ألا ترى أنه يعفو عنه فيجوز عفو كما لو عفا أبوه جرح نفسه جاز عفو ؟ ألا ترى أنه يقوم بالحد على من قذف أباه كما كان أبوه قائماً بالحد على من قذفه ؟ ألا ترى أن لو كانت لأبيه بينة على رجل يحد أو مال أو قصاص أخذ له بها وأخذ الابن بها بعد موته ولو أ كذبها الابن بعد موت الأب والأب مدع لها أبطلناها لأنه لو مات قام مقامه ؟ فإن قال قائل فهل في هذا خبر يدل عليه ؟ قلنا نعم الخبر الذي الناس كلهم عيال عليه في أن الولد للفراش . فإن قال ماهر ؟ قيل اختصم عبد بن زمة وسعد بن أبي وقاص إلى النبي صلى الله عليه وسلم في ابن أمة زمة فقال سعد قد كان أخي عتبة عهد إلى أنه ابنه وأمرني أن أقضه إلى وقال عبد بن زمة أخي وابن وأبنة أبي ولد على فراشه فقال رسول الله صلى الله عليه وسلم « هو لك يا عبد بن زمة الولد للفراش وللعاهر الحجر » وأخفه رسول الله صلى الله عليه وسلم بدعوة الأخ وأمر سودة أن تحتجب منه لما رأى من شبهة بعثة فكان في هذا دليل (١) على أنه لم يدفعه وأنها قد ادعت منه ما ادعى أخوها فملى هذا ، هذا الباب كله وقياسه .

اليامين مع الشاهد

(أخبرنا الربيع) قال (أخبرنا الشافعي) قال أخبرنا عبد الله بن الحارث الخزومي عن سيف بن سليمان عن قيس بن سعد عن عمرو بن دينار عن ابن عباس رضي الله عنهما أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد قال عمرو في الأموال (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا إبراهيم بن محمد عن ربيعة ابن عثمان عن معاذ بن عبد الرحمن عن ابن عباس ورجل آخر سماء ولا يحضرني ذكر اسمه من أصحاب النبي صلى الله عليه وسلم أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : أخبرنا عبد العزيز بن محمد الدراوردي عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن سعد بن عمرو بن شريحيل بن سعد ابن سعد بن عباد عن أبيه عن جده قال وجدنا في كتب سعد بن عباد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد (قال الشافعي) وذكر عبد العزيز بن المطالب عن سعد بن عمرو عن أبيه قال وجدنا

(١) قوله : على أنه لم يدفعه كذا في النسخ بالذكير والأظهر التأنيث أي أن سودة لم تنكره وأنها ادعت النج فصل اجتماع الورثة على الإقرار به ، تأمل . كتيبه مصححه .

في كتب سعد بن عباد بن عباد أن رسول الله صلى الله عليه وسلم أمر عمرو بن حزم أن يقضى باليعين مع الشاهد (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : أخبرنا عبد العزيز بن محمد الدراوردي عن ربيعة بن أبي عبد الرحمن عن سويل بن أبي صالح عن أبيه عن أبي هريرة أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليعين مع الشاهد . (قال عبد العزيز) فذكرت ذلك لسويل فقال أخبرني ربيعة عنى وهو ثقة أتى حديثه بإياه ولا أحفظه .

(قال عبد العزيز) وكان أصاب سبيلا علة أذهبت بعض عقله ونسى بعض حديثه وكان سويل يحدثه عن ربيعة عنه عن أبيه . أخبرنا إبراهيم بن محمد عن عمرو بن أبي عمرو مولى المطلب عن سعيد بن المسيب أن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليعين مع الشاهد (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مالك عن جعفر بن محمد عن أبيه أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى باليعين مع الشاهد (قال الشيخ أبي) أخبرنا مسلم بن خالد قال حدثني جعفر بن محمد قال سمعت الحكم بن عتيبة يسأل أبي وقد وضع يده على جدار القبر ليقوم أقضى رسول الله صلى الله عليه وسلم باليعين مع الشاهد ؛ قال نعم وقضى بها على بين أظهركم قال مسلم قال جعفر في الدين (قال الشيخ أبي) أخبرنا مسلم بن خالد عن ابن جريج عن عمرو بن شعيب أن النبي صلى الله عليه وسلم قال في الشهادة « فإن جاء بشاهد أحلف مع شاهده » (قال الشيخ أبي) أخبرنا مالك عن أبي الزناد أن عمر بن عبد العزيز كتب إلى عبد الحميد بن عبد الرحمن بن زيد بن الخطاب وهو عامل له على السكوة أن أقض باليعين مع الشاهد (قال الشيخ أبي) وأخبرنا الثقة من أصحابنا عن محمد بن بجلان عن أبي الزناد أن عمر بن عبد العزيز كتب إلى عبد الحميد بن عبد الرحمن ابن زيد بن الخطاب وهو عامله على السكوة أن أقض باليعين مع الشاهد فإنها السنة قال أبو الزناد فقام رجل من كبارهم فقال أشهد أن شريحا قضى بها في هذا المسجد (قال الشيخ أبي) أخبرنا سفيان بن عيينة عن خالد بن أبي كريمة عن أبي جعفر أن النبي صلى الله عليه وسلم قضى باليعين مع الشاهد (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : أخبرنا مروان بن معاوية الفزاري قال حدثنا جعفر بن ميمون الثقفي قال خاضعت إلى الشعبي في موضحة فشهد القاسم أنها موضحة فقال الشاج للشعي أتقبل على شهادة رجل واحد فقال الشعبي قد شهد القاسم أنها موضحة ومخلف المشجوع على مثل ذلك قال فقضى أنشعي فيها وذكر هشيم عن مغيرة عن الشعبي قال إن أهل المدينة يقضون باليعين مع الشاهد (قال الشيخ أبي) رحمه الله تعالى : وأخبرنا مالك أن سليمان بن يسار وأبا سلمة بن عبد الرحمن مثلا أيقضى باليعين مع الشاهد ؟ فقالا نعم (قال) وذكر حماد بن زيد عن أيوب بن أبي تيمية عن محمد بن سيرين أن شريحا قضى باليعين مع الشاهد . وذكر إسماعيل بن علية عن أيوب عن ابن سيرين أن عبد الله بن عتبة بن مسعود قضى باليعين مع الشاهد (قال) وذكر هشيم عن حصين قال خاضعت إلى عبد الله بن عتبة فقضى باليعين مع الشاهد . وذكر عبد العزيز بن الماجشون عن زريق بن حكيم قال كتبت إلى عمر ابن عبد العزيز أخبره أني لم أجد اليعين مع الشاهد إلا بالمدينة قال فكتب إلي أن أقض بها فإنها السنة وذكر عن إبراهيم بن أبي حبيبة عن داود بن الحصين عن أبي جعفر محمد بن علي أن أبي بن كعب قضى باليعين مع الشاهد . وعن عمران بن حدير عن أبي مجلز قال قضى زرار بن أوفى فقضى بشهادتي وحدي وشعبة عن أبي قيس وعن أبي إسحق أن شريحا أجاز شهادة كل واحد منهما وحده .

ما يقضى فيه باليمين مع الشاهد

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : وإذا قضى رسول الله صلى الله عليه وسلم باليمين مع الشاهد في الأموال وكان في ذلك تحويل ملك ، ملك إلى مالك غيره حتى يضر المقتضى له بذلك المال الذي كان في يدي المقتضى عليه بوجه من الوجوه التي تملك بها الأموال فكل ما كان في هذا المقتضى به على معنى ما يقتضى به رسول الله صلى الله عليه وسلم وذلك أن يأتي رجل بشاهد أن الدار التي في يدي «لان داره غصبها إياه الذي هي في يديه أو باعه إياها وأخذ منه ثمنها أو غير ذلك من وجوه الملك فحلف مع شاهده وخرج الدار من يدي الذي هي في يديه فتحول إلى ملك الشهود الخاضعة لملكها فملكها كما كان الذي هي في يديه مالكها وكذلك غيرها مما يملك وكذلك لو أتى شاهد على عبد أو عرض أو عين جنة أو غير شيء أحلف مع شاهده وقضى له بخرقه وكذلك لو أقام شاهداً أن له عليه ألف درهم أو أقل أو أكثر حلف مع شاهده وأخذ منه ألفاً فبملكها عليه كما كان المشهود عليه لها ماله كما قبل الشهادة واليمين (قال) وكذلك لو أقام البينة عليه أنه حرق له متاعاً قيمته كذا وكذا أو قتل عبداً قيمته كذا أو حرقه هو في ماله جراحة خطأ حلف في هذا كله مع شاهده وقضى له^(١) بثلث المتاع وقيمة العبد وأرض الجنابة قلت أو كثرت على الجاني في ماله أو على عاقلته لأنه يملك كل واحد ممن قضى عليه ما كان هو ماله كما له إمامي التاخر والباطن وإما في الظاهر . وكذلك لو أقام شاهداً أنه أسلفه مائة دينار في طعام موصوف أو بر موصوف أو غير ذلك أحلفته مع الشاهد وأرملت المشهود عليه بما شهد به شاهده وجمعت ذلك مضموناً عليه إلى أحله الذي سمى . وكذلك لو أقام شاهداً على رجل أنه اشترى منه حارية أو عبداً بمائة دينار حلف مع شاهده ولزم المشهود عليه العبد أو الجارية بعبا بمائة دينار . وكذلك لو أقام شاهداً أنه باعه هذه الجارية بتجارة أخرى أو بدار حلف مع شاهده ولزم كل واحد منهما البيع وهذا كله تحويل ملك إلى ملك وكذلك لو أقام على رجل البينة أنه سرق منه شيئاً من غير حرز يسوى مالا أو سرق منه شيئاً من حرز لا يسوى ربع دينار حلف مع شاهده وغرم السارق قيمة السرقة إن كانت مستهلكة ولم يقطع السارق (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ولو كان لرجل حق من دين أو ثمن بيع أو أرض جناية أو غير ذلك من الحقوق فأقام الذي عليه الحق شاهداً أنه قد قبض ذلك منه صاحبه أو أبرأه منه أو صالحه منه على شيء قبضه حلف مع شاهده وبرى من ذلك كله وهذا تحويل ما كان^(٢) من المشهود عليه بالبراءة ملك عليه إلى ملك المشهود له بالبراءة (قال الشافعي) رحمه الله تعالى ولو قضى على عاقلة رجل بأرض جناية فأقام شاهداً أن الحق عليه أبرأه من أرض الجنابة وقفنا الشاهد . فإن قال أبرأه من أرض الجنابة وأبرأ أصحابه المقتضى عليهم بها أحلفناهم وأبرأناهم فإن حلف بعضهم ولم يحلف بعض برى من حلف ولا يبرأ من لم يحلف وذلك مثل أن يكون ألف درهم الرجل على رجلين فأقاما شاهداً فشهدا بالبراءة فحلف أحدهما ولم يحلف الآخر فبرأ الذي حلف ولا يبرأ الذي لم يحلف : ونحلف عاقلته ولا نحلف بها لأن جانيته على عاقلته ولا يحلف هو

(١) قوله : ثمن المتاع ، مراده بالثمن : القيمة . وقوله : لأنه يملك كل واحد ممن قضى عليه الخ ، أي يظهر من مقتضى له ، أي أن اليمين مع الشاهد هنا مملكت كل واحد ممن ذكر ما كان الدعي عليه ماله كما . فتأخذ وحرر .

(٢) قوله : من المشهود عليه الخ ، أي ما كان للمشهود عليه بالبراءة . ملك عليه الخ « من » بمعنى الام .

عن نفسه معهم شيئاً . ولو قال الشاهد أبرأ من الجناية وقتنه أيضاً فقلت قد يحسد قولك أبرأ من الجناية من أورشها فإن كنت هذا تريد فهو برى منها وإن ثبت الشهادة على إبرأ العاقلة حلفوا وبرئوا وإن لم تثبت عليهم لزمهم العقل لأنه لم يشهد لهم بالبراءة . ولو باعه عبداً معيماً فأقام شاهداً أنه تبرأ إليه من العيب أو شاهداً أنه أبرأ بعد العلم بالعيب من العيب حلف مع شاهده وبرى . ولا احتاج مع هذا إلى وقفه كما احتاج إلى وقفه في الجناية من قبل أنه أبرأ من أن يكون به عيب فهذا أكثر ما يكون له . وإن أبرأ مما يلزم في العيب من الرد بالعيب أو أخذ مائة من العيب برى وهذا لا يلزم إلا المشهود له خاصة فيحلف فيه ويرأ (قال الشيخ الثاني) رحمه الله تعالى : ولو أقام رجل على رجل بيعة بحق فأبى المشهود عليه بشاهد يشهد بأن المشهود له أبرأ بأن ما شهد به شهده على فلان باطل أحلف مع شاهده وأبرى بما شهد به عليه . وهذا مثل أن يقيم عليه بيعة بمال فأبى المشهود عليه بشاهد فيشهد أنه أبرأ منه فيحلف مع شاهده ويرأ بما شهد به عليه (قال) ولو أن رجلاً أقام شاهداً في حياته أن له حقاً على فلان بوجه من الوجوه . ثم مات قبل أن يحلف . أو مات قبل أن يقيم شاهداً فأقام ورثته بعده شاهداً بأن له على فلان حقاً فورثته يقومون مقامه في كل ما ملسكوا عنه . وذلك أن الله عز وجل نقل ملك الموتى بالوارث إلى الأحياء فجعلهم يملكون ما كان للأحياء يملكون مملكتهم بقدر ما فرض لهم فهم يقومون مقام من ورثوه بقدر ما ورثوا (قال) فإن ذهب ذاهب إلى أن يقول كيف يحلف الوارث وهو لا يدري أشهد شاهده بحق (١) فيحلف على علمه وذلك أن العلم قد يكون بالبيان والسمع والرؤية فإذا سمع من يصدق أن لأبيه حقاً على فلان أو علمه بأى وجه من وجوه العلم كان ذلك حلف مع شاهده وكان كأي علم شهد له شاهد على حق كان عنه غائباً أو على رجل أنه قتل له دابة غائباً أو عبداً حلف مع شاهده وأخذ حقه ولو لم يحلف إلا على ما عاين أو سمع من الذي عليه الحق بعينه ضاق هذا عليه (قال) ولم يزل أهل العلم يحلفون مع الشاهد على الحق العائب إذا أمكن أن يكون الحالف علم أن حقه حق بوجه من وجوه العلم الرؤية أو السمع أو الخبر (قال) وإذا كان هكذا فكذلك كل من شهد له بحق بأن فلاناً أقر له أو أوصى له أو تصدق عليه حلف مع شاهده ولو ضاق عليه أن يحلف إلا على ما عاين ضاق عليه أن يأخذ الحق بشاهد إلا فيما عاين حتى لو مات أبوه وهو صغير فشهد له أنه ورثه شيئاً بعينه ضاق عليه أن يأخذ لأنه لم يعاين أباه وما ترك ولا عدد ورثته ولا هل عليه دين أو له وصايا وكذلك لو كان بالغاً ومات أبوه غائباً فشهد له على تركه له غائباً لأنه لم ير أباه يملسها ولا يدري أهله لم يتركها فإن مات ميت وترك ابناً بالغاً وابناً صغيراً وزوجة يحلف البالغ ويأخذ نصيبه من الميراث وذلك نصف المال بعد ثمن المرأة وإن حلفت المرأة أخذت الثمن ووقفت للصبى حقه من المال وذلك النصف بعد الثمن حتى يباع فيباع فيحلف أو يمنع من البعير فيقبل حقه أو يموت قبل البلوغ فتقوم ورثته فيها ورثوا عنه مقامه فيحلفون ويستحقون (قال) وكذلك لو كان الورثة بالدين فيهم غيب أخذ الحاضر الحالف حقه ووقفت حقوق الغيب حتى يحضروا فيحلفوا ويستحقوا أو يأبوا فيقبل حقوقهم أو يموتوا قبل ذلك فتقوم ورثتهم في حقوقهم مقامهم (قال الشيخ الثاني) رحمه الله تعالى فإن كان في الورثة أخرس وكان يفقه الإشارة بالبعين أشير إليه بها حتى يفهم عنه أنه حلف ثم يعطى حقه وإن كان لا يفهم الإشارة ولا يفهم عنه أو كان معتوها أو ذاهب العقل وقف له حقه حتى يعقل فيحلف أو يموت فتقوم ورثته مقامه فيحلفون ويستحقون . ولا يجوز عندي أن يترك وارثين فيحلف أحدهما فيستحق الآخر حقه بيمين أخيه لأن كلا إنما يقوم مقام الميت فيما ورث عنه والحق وإن كان عن الميت ورث فلم يحق إلا للأحياء بسبب الميت على قدر موارثهم . ألا ترى أن البعين إنما كانت من الأحياء

(١) قوله : وحلف الخ . هو روح الحواري . وأصل الأصل « قل وحلف الخ » تأمل

فلا يجوز أن يقوم رجل مقام الذي له أصل الحق في نصف ماله فيستحق يمين غيره النصف الآخر كما لو كان لرجلين على رجل ألف درهم فأقام أحدهما شاهداً بها وحلف أحدهما^(١) لم يستحق الألف وهي التي تملك ولا يحلف على ما يملك غيره ولو حلف لم يستحق غيره يمينه شيئاً لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى باليمين مع الشاهد أصاحب الحق وصاحب الحق من مملكته كله لا من ملك بعضه وبقي البعض مملوكاً لغيره ولو كان للورثة وصى فأقام شاهداً بحق الميت لم يحلف الوصي لأنه ليس بملك وأماك وتوقف حقوقهم فسكنا بطل منهم واحد حلف وأخذ حقه بقدر ميراثه ولو مات رجل وقد أقام في حياته شاهداً له بحق على رجل أو أقاله وصيه بعد وفاته أو أحد ورثته وله غرماء فقبل لورثته أحلفوا واستحقوا فأبوا أن يحلفوا بطل حقهم ولم يكن للغرماء أن يحلفوا لأن رسول الله صلى الله عليه وسلم إذ قضى أن أقام شاهداً بحق له على الآخر يمينه وأخذ حقه فأبوا أعطى باليمين من شدد له بأصل الحق وإنما اليمين مع الشاهد أن يقال لقد شهد الشاهد بحق وإن هذا الحق لى على فلان وما برى منه وإنما جعلت للوارث اليمين بأن الله عز وجل نقل ملك الميت إلى الوارث فجعله يقوم مقامه فيه ولا يخالفه بقدر ما فرض له وجهه مملوكاً ما كان الميت مملوكاً أحب أو كره وأورث عبداً زمن التيمنة مملكته وإن لم يرد مملكته حتى يخرجها هو من مملكته قال وليس التبريم ولا الوصي له من معنى الوارث بسبيل لاهم الذين لهم أصل الحق فيكونون المقضى لهم باليمين مع الشاهد ولا الذين حكم الله تعالى لهم باليمين فيكونون في معنى صاحب الحق والتبريم والموصى لهم وإن استحقوا مال صاحب الدين فليس من وجه أنهم يقومون مقامه ولا يلزم فيهم ما يلزم الوارث من نفقة عبده التيمنى قال ولو مات صاحب الحق فجاء وارثه بشاهد وقال أنا أحلف وقال غريم الميت المال لى دون الوارث وأنا أحلف حلف الوارث وأخذ الغريم المال دونه كما كان أخذاً له دون أبيه^(٢) ولو كان التبريم يقوم مقام الوارث كان أحق بالمال إذا مملكته الوارث عن المورث فالغريم أحق به كما يكون أحق بجميع ماله الذي في يديه والذي يحق به وله من الدية وغيرها (قال الشافعي) رحمه الله تعالى : فقها وصفت إن شاء الله تعالى بيان فرق بين التبريم والموصى له والوارث وصاحب أصل الحق قال وما يثبت إن شاء الله تعالى أن التبريم إنما حقه في مال الميت جملة لافي ماله الذي يحلف عليه وذلك أنه لو ظهر له مال سوى ماله الذي يقال للتبريم أحلف عليه كان للورثة أن يعطوه من المال الظاهر الذي لم يحلف عليه ولو لم يكن له مال إلا ما حلف عليه التبريم فجاء غريم غيره فامتنع أحدهما من اليمين فإن حلف الآخر وأخذ جميع الدين فقد أعطى يمينه الحق وإنما كان له النصف وأبى هكذا الرجلان يكون الحق لأحدهما إذا نكل بطل حقه وأخذ الخالف حقه قال ولو أقام ورثة رجل شاهداً على حق له وله غرماء ووصايا قبل للورثة : أحلفوا واستحقوا فإذا فعلوا فالغرماء أحق بماله منهم وأهل الوصايا يشركونه في ماله بالثالث وإن أبوا أن يحلفوا أبطلنا حصة أهل الوصايا .

الامتناع من اليمين وكيف اليمين ؟

(قال الشافعي) رحمه الله تعالى : ومن كانت له اليمين على حق مع شاهد قبل له إن حلفت استحققت وإن امتنع من اليمين ساءلك لم تمتنع فإن قلت لآتي بشاهد آخر تركناك حتى تأتي به فتأخذ حثك بلا يمين أولاً تأتي به فقبل أحلف وأخذ حثك وإن امتنع بغير أن تأتي بشاهد أو تنظر في أصل كتابك أو لاستنبات أبطلنا حثك في اليمين وإن طالبت اليمين بعد ما لم تعطها لأن الحكم قد مضى بإبطالها وإن جئت بشاهد آخر أعطيتك به لأننا إنما

(١) قوله لم يستحق إلا الألف ، وهي التي يملكها . اهـ .

(٢) وقوله : ولو كان التبريم الخ ، كذا في النسخ ، ونأمل أيضاً وقوله : كان أحق بالمال أى الذي في ذمة المدعى عليه ، أى أحق به من أول الأمر من غير دخل للوارث ، وليس كذلك ، بل أحق به بتسكون إذا مملكه الورثة الخ ، فتأملت هذا .

أبطلنا حقتك في اليمين لا في الشاهد الآخر ولا الأول قال فإن قال بيني وبين الرجل معاملة أو قد حضرني وإيما من أتق به فأسأله أمهلكه حتى يسأله ولم أقص له بشيء على الشهود تليه فإن حلف أخذ حقه وإن أتى أبطلت حقه في اليمين حتى طلب اليمين بعد لم أعطها إيما لأنني قد أبطلتها وفي جاء بشاهد آخر أعطته بهما لأنني لم أبطل الشاهد إنما أبطلت الحق في اليمين (قال) وإذا كان الحق عشرين ديناراً أو قيمتها أو دماً أو جراحة عمد فيها فبطلت كاست أو حداً أو ملاقاً حلف الخائف بمكة بين البيت والمقام فإن كان بالمدينة فعلى من روى رسول الله صلى الله عليه وسلم وإن كان في بيت المقدس في مسجد أو بياد في مسجده وأحب أو حلف بعد العصر - وقد كان من حكم الألفاق من يستعلف على المصعب وذلك عندى حسن (قال الشافعي) رحمه الله تعالى: «إن كان الحق أقل من عشرين ديناراً أو قيمتها أو كانت جراحة خطأ أرضها أقل من عشرين أحلف في المسجد أو في مجلس الحكم (قال الشافعي) رحمه الله تعالى وتوفي عشرين ديناراً قول فقهاء المسلمين وحكامهم فإذا حلف الرجل على حق نفسه حلف «بالله الذي لا إله إلا هو عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم من السر ما يعلم من العلانية أن ما شهد به شاهدان فلا بد من ثلث عليك وهو كذا وكذا وصدقه الحق كما شهد به وإن ذلك ثابت لي عليك ما قبضته منك ولا شيئاً منه ولا اقتضاه لي مقتضى بأمرى ولا شيئاً منه ولا بغير أمرى فوصل إلى ولا أبرأك منه ولا من شيء منه ولا أحلتك به ولا بشيء منه على أحد ولا أحلت به عليه ولا برئت منه بوجه من الوجوه ولا صرت إلى ما يبرئك منه ولا من شيء منه بوجه من الوجوه إلى يوم حلفت يعني هذه فإن كان اقتضى منه شيئاً أو أبرأه من شيء حلف بما وصفت فإذا انتهى إلى قوله ما اقتضيته ولا شيئاً منه ولا اقتضاه لي مقتضى بأمرى قال ما اقتضيت منه إلا كذا وكذا وإن ما بقي ثابت لي عليك ما اقتضيته ولا شيئاً منه ولا اقتضاه لي مقتضى بأمرى ولا شيئاً منه ولا وصل إلى ولا إلى غيري بأمرى ولا كان مني فيه ولا شيء منه ما يكون لك به البراءة منه ثم تناسق اليمين وإن حلف على دار له في يديه أو عبد أو غيره حلف كما وصفت وقال «إن الدار التي كذا وعندها لداري ما يعتكفها ولا شيئاً منها ولا وجهها لك ولا شيئاً منها ولا هدفت بها عليك ولا بشيء منها ولا على غيرك من صيرها إليك مني ولا بشيء منها بوجه من الوجوه وإن لي ملكي ما خرجت مني ولا شيء منها إلى أحد من الناس أخرجها ولا شيئاً منها إليك» وإنما أحلفته على غيره بسبب الخلف له لأنه قد أخرجها إلى غيره فيخرج ذلك إلى الذي هي في يديه وإن كان المستعلف ذمياً أحلف «بالله الذي أنزل التوراة على موسى وغير ذلك مما يعظم اليمين به مما يعرف أنه حق وليس يباطل ولا يخلف بما يعظم إذا جهلناه ومحضره من أهل دينه من يتوق هو محضره إن كان حاثاً ليكون أشد لتعطله إن شاء الله تعالى . قال وإن كان الحق لبيت فبرئته الخائف حلف كما وصفت على أن هذا الحق ثابت لعلان عليك ما اقتضيته منك ثم يناسق اليمين كما وصفت ولا علت فلانا البيت اقتضاه ولا شيئاً منه منك ولا أبرأك منه ولا من شيء منه بوجه من الوجوه وإذا مات وإله ثابت عليك إلى يوم حلفت يعني هذه . قال ولو كانت اليمين لرجل يأخذها أو على رجل يبرأ بها فبدأ فداف قبل أن يخافه الحاكم أعاد الحاكم عليه اليمين حتى تكون يمينه بعد خروج الحكم بها .

تم الجزء السادس من كتاب: (الأم) للإمام محمد بن إدريس الشافعي رضي الله عنه

وله - إن شاء الله - الجزء السابع ، وأوله :

«باب ما لا يقضى فيه باليمين مع الشاهد ، وما يقضى»

فهرست

الجزء السادس من كتاب الأم

ص	ص
٢٠	مع الرجل نفسه وحرمة
٢٢	التعدي في الاطلاع ودخول المنزل
٢٤	ما جاء في الرجل يقتل ابنة
٢٥	قتل المسلم ببلاد الحرب
٢٦	ماقتل أهل دار الحرب من المسلمين فأصابوا
٢٦	من أموالهم
٢٧	ما أصاب المسلمين في يد أهل الردة من
٢٧	متاع المسلمين
-	من لأقصاص بينه لاختلاف الدينين
٣٩	شرك من لأقصاص عليه
٤٠	الزحفان بلنقيان
٤١	قتل الإمام
٤٢	أمر السيد عبده
-	الرجل يضيء الرجل السم أو يضره إلى سبع
٤٤	المرأة تقتل حبلى وتقتل
-	عول حال الشريك يجرى حتى إذا جنى عليه
-	وحال الجاني
٤٦	الحكم بين أهل الذمة في القتل
-	ردة المسلم قبل يحنى وبعد ما يحنى وردة المجنى
٤٨	عليه بعد ما يحنى عليه
-	ردة المجنى عليه ونحو حاله
-	نحو حال المجنى عليه بالعنف والجاني يذوق
٤٩	بدرق
٥٠	جماع القصاص فيما دون النفس
٥٢	تفريق القصاص فيما دون النفس من الأطراف
٥٦	أمر الحاكم بالقود
٥٨	زيادة الجناية
-	دواء الجرح
٥٩	حماية الخروص على نفسه
-	من يلى القصاص
٦٠	خطا القصاص
٣	(كتاب جراح العمد)
٣	أصل تحريم القتل من القرآن
٣	قتل الولدان
٣	تحريم القتل من السنة
٤	جماع إيجاب القصاص في العمد
٥	من عليه القصاص في القتل وما دونه
٥	باب العمد الذي يكون فيه القصاص
٧	باب العمد فيما دون النفس
٨	الحكم في قتل العمد
١٢	ولادة القصاص
١٤	باب الشهادة في العفو
١٥	باب عفو المجنى عليه الجناية
١٦	جناية العبد على الحر في ثأنته الحر والعفو عنه
١٧	جناية المرأة على الرجل فيكفها بالجناية
-	الشهادة في الجناية
-	الشهادة في الأفضية
١٨	ما قبل عليه الشهادة في الجناية
٢٠	أشاح الأولياء على القصاص
٢٠	تعدي الوكيل والولي في القتل
٢١	الوكالة
-	قتل الرجل بالمرأة
٢٢	قتل الرجل القدر
-	الثلاثة يقتلون الرجل أو يديبونه بجرم
٢٤	قتل الحر بالعبد
٢٥	قتل المجنى
-	العبد يقتل بالعبد
٢٦	الحر يقتل العبد
٢٨	جرح الثور الرجل الواحد فيعمد
٢٩	ما سقط به القصاص من العمد
-	الرجل يخنق مع امرأته لرجلا يقتله أو
-	يدخل عليه بيته فيقتله
٣٠	الرجل يخنق للرجل حن يقتله

ص	ص
٨٣	٦٢
-	٦٣
-	٦٤
٨٥	٦٦
٨٦	٦٧
-	-
٨٧	٦٨
٨٨	-
٨٩	-
٩٠	٦٩
٩١	٧٠
٩٢	الرجل يقتل الرجل فيعدو عليه أجنبي
٩٣	٧١
-	٧٢
٩٤	٧٣
٩٥	٧٤
٩٦	-
-	٧٥
٩٧	-
٩٨	٧٦
-	٧٧
٩٩	-
-	٧٨
-	-
١٠٠	٧٩
-	٨٠
-	-
-	٨١
١٠١	-
١٠٢	-
١٠٣	٨٢
١٠٤	-

ما يكون به القصاص

العلل في القود

دهاب البصر

النقص في البصر

اختلاف الجاني والمجني عليه في البصر

الجناية على العين القائمة

في السمع

الرجل بعدد الرجلين بالضربة أو الرمية

النقص في الجاني القصاص منه

الحال التي إذا قتل بها الرجل الرجل

أقيد منه

الجراح بعد الجراح

الرجل يقتل الرجل فيعدو عليه أجنبي

فيقتله

الجناية على اليدين والرجلين

الرجلين

الأثنين

الأثنين

الجناية على ركب الرأس

عقل الأصابع

أرض الموضحة

المهاتمة

المنقلة

المأهومة - مادون الموضحة من الشجاج -

الشجاج في الوجه

الجائفة

ملا يكون جائفة

كسر العظام

العوج والعرج في كسر العظام

كسر الصلب والعنق

كسر الصلب

التوافد في العظام

ذهاب العقل من الجناية

سلخ الجلد

قطع الأظفار

غم الرجل وخفه

الحكومة

التقاء الفارسين

صدمة الرجل الآخر

اصطدام السفينتين

جناية السلطان

ميراث الدية

عمو المجني عليه في العمد والخطأ

القسامة

من يقدم ويقدم فيه وعليه

الورثة يقدمون

بيان ما يخلف عليه القسامة

عدد الأيمان على كل حال

نكول الورثة واختلافهم في القسامة ومن

يدعى عليهم

ما يسقط حق أهل القسامة من الاحلاف

ولا يسقطها

الخطأ والعمد في القسامة

القسامة بالدية وغيرها

اختلاف المدعى والمدعى عليه في الدم

باب الإقرار والنكول والدعوى في الدم

قتل الرجل في الجماعة

نكول المدعى عليهم الدم عن الإيمان

باب دعوى الدم

باب كيف اليمين على الدم

يمين المدعى على القتل

يمين المدعى عليه من إقراره

يمين مدعى الدم

التعاقب في اليمين

عناق أمهات الأولاد والجناية عليهم

الجناية على أم الوالد

مسألة الجنين

الجناية على العبد

ص	ص	ص
١٢٤	١٠٥	دبة اللعين
١٢٥	-	دبة الألسان
١٢٦	-	ما يحدث من النفس في الألسان
١٢٧	١٠٦	العيب في ألوان الألسان
١٢٨	-	أسنان النسي - السن الزائدة
-	١٠٧	قلع السن وكسرها
١٢٩	١٠٩	حصى اللدين
-	١١١	الكسح على أرض الجنابة
١٣٠	-	(كتاب الحدود وصحة النني)
١٣١	١١١	السارق توجب له السرقة
١٣٢	١١٢	ما جاء في أقطع اليد والرجل يسرق
-	-	باب السن التي إذا بلغها الغلام قطعت يده
١٣٣	١١٣	في الثمر الرطب يسرق
-	-	باب النقي والاعراف في الرما
١٣٥	١١٤	ما جاء في حد الرجل أمه إذا زنت
-	-	باب ما جاء في التبرير من حاقته لامن
١٣٦	١١٥	مرض يصيب الحد
١٣٧	١١٦	الشهادة في الرما
١٣٨	-	باب أن الحدود كمعارات
-	١١٦	باب حد "الذين إذا زبوا"
١٤٤	١١٧	حد الحجر
١٤٥	-	باب ضرب النساء
-	١١٨	السوط الذي يضرب به
١٤٥	-	باب الوقت في العقوبة والعمر عنها
١٤٦	١١٩	صحة النقي
-	-	حد السرقة والقاطع فيها وحد قاطع
-	-	الفرق وحد الزاني
-	١٢٠	باب السن التي إذا بلغها الرجل
١٤٧	١٢١	والمرأة أقيمت عليهما الحدود
-	-	باب ما يكون حرزا ولا يكون والرجل
-	١٢٢	نوجب له السرقة بعد ما سرقها أو
١٤٨	١٢٣	يلسكها بوجه من الوجوه
١٤٩	-	قطع المملوك بإقراره وقطعه وهو آبق
١٥٠	١٢٤	قطع الأطراف كلها
		دبات الخطأ (
		دبات الرجال الأحرار المسلمين
		دبة العاهة
		دبة الزنا
		دبة الحنى
		دبة الجنين
		جنين المرأة الحرة
		جنين الذمية
		جنين الأمة
		جنين الأمة تعتق والذمية تسلم
		حلول الذمية
		أسنان الإبل في اعمد وشبه اعمد
		أسنان الإبل في الخطأ
		في تنايط الذبة
		أى الإبل على العاقلة
		إعوار الإبل
		العيب في الإبل
		ما تعمل العاقلة من الذبة ومن يحملها منهم
		عقل المولى
		عقل الخلفاء
		عقل من لا يعرف نسبه
		أمن تكون العاقلة
		جماع الذبات وما دون النفس
		باب ذبة الأنث
		القبة على الذان
		كسر الأنث ودعاب الثمن
		الذبة في اللسان
		القهاة
		دبة الذكر
		ذكر الحنى
		دبة العيين
		دبة أشغال العيين
		دبة الخابيين واللحية والرأس
		دبة الأدين
		دبة الشفتين

ص		ص	
١٧٧	الجلل المثل	١٥٠	من يجب عليه القطع
-	الاستحقاق	١٥١	ملا يقطع فيه من جهة الحيانة
١٧٩	الأشربة	-	غرم السارق
١٨١	الوليعة	-	حد قاطع الطريق
١٨٢	صدقة الشافى رضى الله عنه		الشهادات والإقرار في السرقة وقطع
١٨٣	البحيرة والوصيلة والسائبة والحام	١٥٢	الطريق وغير ذلك
	بيان معنى البحيرة والسائبة والوصيلة	١٥٤	حد الثيب الزاني
١٨٥	والحام	١٥٥	وشهود الزنا أربعة
١٨٦	باب تفريع العتق	-	ما يدرك فيه الحد في الزنا ولا بدراً
-	الخلاف في السائبة والكافري عتق المؤمن	١٥٦	باب المرتد الكبير
١٨٧	الخلاف في الموالى	-	باب ما يعجز به الدم من الإسلام
١٨٩	تفريع البحيرة والسائبة والوصيلة والحام	١٥٨	تفريع المرتد
١٩٠	الخلاف في الذنر في غير طاعة الله عز وجل	١٥٩	الشهادة على المرتد
١٩١	إقرار شكاح مفسوخ	١٦٠	مال المرتد وزوجة المرتد
-	وضع كتاب عتق عبد	١٦١	مال المرتد
١٩٢	كراء الدور	١٦٢	المكروه على الردة
-	باب إذا أراد أن يكتب شراء عبد	-	ما أحدث المرتد في حال رده في ماله
١٩٣	شراء عبد آخر	١٦٣	جناية المرتد
١٩٤	بيع البراءة	-	الجناية على المرتد
	الاختلاف في العيب	-	الدين على المرتد
١٩٧	وثيقة في الكتاب أملاها الشافى	١٦٤	الدين للمرتد
-	وثيقة في المدبر	-	ذبيحة المرتد
١٩٧	(كتاب الأفضية)	-	شكاح المرتد
١٩٨	أدب القاضي وما يستحب للقاضي	-	الخلاف في المرتد
١٩٩	الإقرار والاجتهاد والحكم بالظاهر		تسكف الحجة على قائل القول الأول
٢٠٣	مشاورة القاضي		وعلى من قال أقبل إظهار التوبة إذا
٢٠٤	حكم القاضي		كان رجوع إلى دين يظهره ولا أقبل ذلك
	مسائل القاضي وكيف العمل عند شهادة	١٦٥	إذا رجع إلى دين لا يظهره
٢٠٤	الشهود	١٦٧	خلاف بعض الناس في المرتد والردة
٢٠٥	ما يجوز به شهادة أهل الأعواء	١٧١	اصطدام السفيتين والفارسين
٢٠٦	شهادة أهل الأشربة	١٧٢	مسألة الحجام والخائن واليطار
٢٠٧	شهادة أهل العندية		مسألة الرجل يكثرى الذابة فيضربها
٢٠٧	شهادة الشعراء	١٧٢	تعموت
٢٠٨	شهادة أهل الآب	١٧٣	جناية معلم الكتاب
٢٠٨	شهادة من يأخذ الجمل على الحبر	١٧٤	مسألة الأحرار
		١٧٥	باب خطأ الطبيب والإمام وؤدب

ص	ص
٢٠٨	شهادة السؤال
٢٠٩	شهادة القاذف
٢٠	كتاب القاضى
٢٠٠	القسام
٢١١	الكتاب يتخذ القاضى في ديوانه
٢١١	كتاب القاضى إلى القاضى
٢١٢	أجر القام
٢١٣	السهامان في القسم
٢١٤	ما يرد من القسم بادعاء بعض المقدم
٢١٧	الإقرار والمواهب
٢٢٤	باب التبركة
٢٢٥	إقرار أحد الابن بالأخ
٢٢٦	إقرار الوارث ودعاوى الأعاجم
دعوى الأعاجم	٢٢٦
(الدعوى والبيئات)	٢٠٩
باب الدعوى في الميراث	٢٠
باب الشهادة على الشهادة	٢٠٠
باب شهادة أهل الذمة في الموارث	٢١١
باب الدعيين إحداهما في وقت قبل	٢١١
وقت صاحبه	٢١٢
باب الدعوى في النراء والهبة والصدقة	٢١٣
باب الدعوى في البيوع	٢١٤
باب دعوى الوارث	٢١٧
اليمين مع الشاهد	٢٢٤
ما يقضى فيه باليمين مع الشاهد	٢٢٥
الامتناع من اليمين وكيف اليمين	٢٢٦